

الشيخ  
الأنصاري

كتاب  
الكاتب

١٥

مؤسسة  
الكتاب  
للطباعة  
والتوزيع

كِتَابُ  
الْمَكَايِدِ

لِلشَّيْخِ الْأَعْظَمِ مَرْتَضَى الْأَنْصَارِيِّ "قَدِّسَ"

"١٢١٤-١٢٨١ هـ"

تَحْقِيقُ وَتَعْلِيلُ  
السَّيِّدِ مُحَمَّدٍ كَلَّاشْ

مَنْشُورَات  
مَرْتَضَى الْأَنْصَارِيِّ  
بِهَرِز - لَبَنَان



کتاب

المکاسب  
١٥



# كتاب المكاسب

للمشيخ الأعظم الشيخ مرتضى الأنصاري

قدس سره

١٢١٤ هـ - ١٢٨١ هـ

تحقيق وتعليق

السيد محمد كاظم

الجزء الخامس عشر

منشورات  
مؤسسة النور للمطبوعات  
بيروت - لبنان



جميع الحقوق محفوظة  
الطبعة الأولى  
١٤١٠ هـ - ١٩٩٠ م

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الحمد لله رب العالمين

والصلاة والسلام على سيدنا محمد

وآله الطيبين الطاهرين



## ( مسألة ) ( ١ )

من أفراد (٢) خيار الشرط ما يضاف اليه ويقال له :  
بيع الخيار ، وهو جائز عندنا كما في التذكرة (٣) ، وعن غيرها الاجماع  
عليه (٤) :

وهو (٥) أن يبيع شيئاً ويشترط الخيار لنفسه مدة ١

(١) اي المسألة السادسة من المسائل السبع التي ذكرت في الهامش  
١ ص ٢٣٥ من المكاسب - الجزء ١٤ .

(٢) اي من أقسام خيار الشرط .

(٣) راجع ( لتذكرة الفقهاء ) من طبعتنا الحديثة الجزء ٧ ص ٢٣٨  
عند قوله : بيع الخيار جائز عندنا .

(٤) اي وعن غير التذكرة قام الاجماع على جواز بيع خيار الشرط  
ولا يخفى عليك أن الاجماع يستفاد من كلام العلامة قدس الله نفسه  
الزكية أيضاً ، حيث قال : عندنا ، وهذه الكلمة تفيد الاجماع .

(٥) من هنا اخذ في تعريف بيع خيار الشرط .

ولا يخفى عليك أنه إنما اتى بهذا التعريف ، لأنه من أظهر أقسام  
بيع الخيار ومصاديقه ، اذ له أقسام أخر منها اشتراط الخيار في آخر  
المدة : بأن يشترط البائع الخيار لنفسه عند انقضاء سنة أشهر ، أو  
عند انقضاء سنتين مثلاً .

بأن يردّ الثمن فيها (١) ويسترجع المبيع ، والاصل فيه (٢) بهد  
 العمومات المتقدمة (٣) في الشرط : النصوص المستليضة .  
 ( منها ) (٤) موثقة اسحاق بن عمار قال : حدثني من سمع  
 أبا عهد الله عليه السلام وسأله رجل وأنا عنده فقال :  
 رجل مسلم احتاج الى بيع داره فجاء الى اخيه فقال له : ابيعك  
 داري هذه وتكون (٥) لك أحب الي من أن تكون لفبرك على أن  
 تشتري لي إن انا جشنتك بشئها (٦) إلى سنة أن ترد علي ؟  
 فقال (٧) :

- 
- (١) اي في تلك المدة المهيئة المشروطة .  
 (٢) اي في بيع الخيار .  
 (٣) المراد منها هو الاجماع المنقول في ص ٧ بقوله : ونقل  
 الاجماع عليه ، والأخبار المذكورة في الجزء من المكاسب مستقلة بقوله : والاصل فيه  
 قبل ذلك الأخبار العامة .  
 (٤) اي من تلك النصوص الدالة على صحة بيع الخيار .  
 (٥) جملة تكون مرفوعة ، بناءً على أنها مبتدأ مقدم خبره جملة  
 أحب ، وجملة تكون مأولة بالمصدر اي وكون الدار لك أحب الي  
 من أن تكون لفبرك .  
 ونظير هذه الجملة المأولة بالمصدر المثل السائر المعروف : (وتسمع  
 بالمعدي خبر من أن تراه) اي سماعك بالمعدي خبر لك من أن ترى شخصه .  
 (٦) اي بئس الدار المبيعة المشروطة .  
 (٧) اي الامام الصادق عليه السلام :



لابأس بهذا إن جاء بئمنها إلى سنة ردها (١) عليه .  
 قلت (٢) : قالها (٣) كانت فيها غلة (٤) كثيرة فاقبل (٥)  
 الغلة لمن تكون الغلة ؟  
 فقال (٦) : الغلة للمشتري ألا (٧)

- 
- (١) أي رد الدار المبينة المشروطة إلى صاحبها .  
 (٢) أي السائل قال : قلت للامام .  
 (٣) أي الدار المبينة المشروطة .  
 (٤) بفتح الغين واللام المشددة يراد منها الفوائد الحاصلة من الزرع والفواكه والنمور والاجارة .  
 والمراد منها هنا هي المزرعة الموجودة في الدار ، فهي تابعة للدار المبينة المشروطة ، وجمع الغلة غلات .  
 (٥) أي المشتري .  
 (٦) أي الامام الصادق عليه السلام .  
 والحديث هذا دليل على أن النماء الحاصلة في زمن الخبار للمشتري فهو يملكه قبل القضاء مدته ، خلافاً لما هو المشهور : من أن الشيخ قدس سره لا يذهب الى التملك إلا بعد انقضاء مدة الخبار .  
 (٧) استشهاد من الامام الصادق عليه السلام على أن الغلة للمشتري . خلاصته إن تلف الغلة بالاحترق كما يكون من مال المشتري . كذلك يكون وجودها في الدار للمشتري ، بناءً على قاعدة : ( من عليه الغرم فله الغنم ) .  
 وأما كون الاحتراق من مال المشتري فلأن الخبار هنا للبايع .

تري أنها لو احرقت لكالت من ماله (١) .

ورواية (٢) معاوية بن مهسرة قال : سمعت أبا الجارود يسأل أبا عبدالله عليه السلام عن رجل باع داراً له من رجل وكان بينه وبين الذي اشترى منه الدار حاصر (٣) فشرط إنك أن البقي بمالي ما بين ثلاث سنين فالدرك فأنه بماله ؟ فقال (٤) : له شرطه .

قال (٥) ابو الجارود : فان ذلك الرجل قد اصاب (٦) في ذلك المال في ثلاث سنين ؟ قال (٧) هو ماله ، وقال أبو عبدالله عليه السلام :

(١) راجع ( وسائل الشيعة ) الجزء ١٢ ص ٣٥٥ الهاب ٨ - الحديث ١ .

(٢) هذا هو النص الثاني الدال على صحة البيع بشرط الخيار .  
(٣) كلمة حاصر يراد منها الحاجز - المانع - الحد اي كان بين داره ودار جاره مانع وحد معين .

(٤) اي الامام الصادق عليه السلام قال للسائل : شرط البائع ماض وصحيح .

(٥) اي سأل أبو الجارود من الامام عليه السلام .

(٦) اي قد انتفع البائع من الثمن الذي اخذه من المشتري خلال السنين المشروطة .

(٧) اي للامام الصادق عليه السلام قال لابي الجارود : إن الربح الذي استفاده البائع من الثمن هو ماله .

أرأيت (١) لو أن الدار احترقت من مال من كانت ؟  
تكون الدار دار المشتري (٢) .

وعن (٣) سعيد بن يسار قال : قلت لأبي عبد الله عليه السلام :  
إلا نخلط (٤) الناس من أهل السواد (٥) وغيرهم فنبيعهم ونربيع (٦)  
عليهم العشرة (٧) - اثني عشرة ، والعشرة ثلاثة عشر ولآخر ذلك

(١) استشهاد من الإمام عليه السلام للحكم الذي أفاده للسائل :  
وهو كون المنافع الحاصلة من الثمن للبائع  
خلاصته إن الاحتراق كما يكون من مال المشتري ، لأن الدار داره  
كذلك المنافع الحاصلة من الدار تكون للمشتري ، لقاعدة :  
من له الغم فعليه الغرم ، فكذاك منافع الثمن للبائع .  
(٢) راجع ( وسائل الشريعة ) الجزء ١٢ ص ٣٥٥ الباب ٨ -  
الحديث ٣ :

(٣) هذا هو النص الثالث الدال على صحة البيع بشرط الخوار  
(٤) أي نعاشرهم ونعامل معهم .  
(٥) المراد منهم سكان العراق بين البصرة والكوفة وما بينهما  
من القرى والأرياف .

(٦) يقال : ربيع عليهم أي أعطى المشتري الباعة ربحاً على سلمتهم .  
(٧) كلمة العشرة منصوبة بنزع الخافض ، وكلمة اثني عشر  
حطفت بهان لما أي نربيع من عشرة دنانير أو دراهم اثني عشر ديناراً  
أو درهماً أي درهمين نربيع من العشرة .  
وكذلك العشرة الثانية منصوبة بنزع الخافض ، وجملة ثلاثة عشر حطفت  
بهان لما أي أو نربيع من عشرة دراهم ثلاثة دراهم .

فما بيننا وبينهم السنة (١) ، ونحوها ويكتب لنا الرجل (٢) على داره أو أرضه بذلك المال الذي فيه الفضل (٣) الذي أخذ منا شراء وقد باع (٤) وقبض الثمن منه فنعده (٥) إن جاء بالمال إلى وقت بيننا وبينه أن نرد عليه الشراء (٦) ، فإن جاء الوقت (٧) ولم يأتنا بالدرهم فهو لنا .

فأرى (٨) في ذلك الشراء ؟ .

فقال (٩) :

(١) أي إلى سنة حتى تنتهي .

(٢) أي المشتري الذي أخذ منه ربيع العشرة .

(٣) أي يسجل لنا ذلك الرجل المشتري الذي ربحتنا منه أزاء مجموع الدراهم ، أو الدنانير التي أخذها منا مع أرباحها: داره ، أو أرضه أي عقاره باسمنا إلى مدة معينة مضبوطة .

(٤) كلمة باع هنا يراد منها الشراء وهي من الأضداد أي وقد اشترى منا تلك الدراهم وقبضها منا .

(٥) أي نحن الباعة والمرايحون نعد المشتري ونقول له : إن جئت بالمال الذي أخذته منا مع ربحه بعد انقضاء المدة المحددة بيننا وبينك نرد عليك دارك ، أو أرضك المسجلة باسمنا .

(٦) المراد به الدار ، أو الأرض كما عرفت .

(٧) وهي المدة المضروبة المحدودة كما عرفت .

(٨) خطاب من السائل متوجه إلى الإمام عليه السلام أي .

فأراك في هذا النحو من المعاملة ؟

(٩) أي الإمام عليه السلام .

ارى إله (١) لك إن لم يفعل ، وإن جاء بالمال للوقت (٢) فرد عليه (٣) .  
 وعن (٤) أبي الجارود عن أبي جعفر عليه السلام .  
 قال : إن بعت (٥) رجلاً على شرط ، فإن اتاك بمالك (٦) ،  
 وإلا (٧) فالبيع لك (٨) .  
 اذا عرفت هذا (٩) فوضيح المسألة (١٠) بتحقيق الكلام في امور (١١) .  
 ( الاول ) (١٢)

- 
- (١) أى ما سجله المشتري باسمك : من الدار ، أو الأرض .  
 (٢) وهو الوقت المحدود .  
 (٣) راجع ( فروع الكافي ) الجزء ٥ ص ١٧٢ - الحديث ١٨ .  
 فالشاهد في قوله عليه السلام : ارى أنه لك ، الدال على صحة  
 بيع خيار الشرط .  
 (٤) هذا هو النص الرابع الدال على صحة بيع خيار الشرط .  
 (٥) فعل ماضى مخاطب .  
 (٦) وهي الدراهم ، أو الدنانير المأخوذة مع زيادة أرباحها عليها .  
 (٧) أى وإن لم يأت الرجل بالمال الذي اخذه منك مع أرباحها  
 فالدار لك .  
 (٨) راجع ( وسائل الشيعه ) الجزء ١٢ ص ٣٥٤ الباب ٧ - الحديث ٢ .  
 (٩) أى اذا عرفت ما ذكرناه لك من النصوص حول بيع خيار الشرط .  
 (١٠) أى مسألة بيع الخيار .  
 (١١) وهى ثمانية .  
 (١٢) أى الأمر الاول من الامور الثمانية المذكورة في  
 الهامشي ١ ص ١٣ .



إن اعتبار رد الثمن في هذا الخيار (١) يتصور على وجوه (٢) :  
 ( احدهما ) (٣) أن يؤخذ (٤) قيداً للخيار على وجه التعليق أو  
 التوقيت ، فلا (٥) خيار قبله وتكون مدة الخيار منفصلة دائماً عن  
 العقد ولو بقليل (٦) ، ولا خيار قبل الرد .  
 والمراد برد الثمن فعلى ماله دخل في القبض من طرفه (٧) وإن  
 أبى المشتري .

- 
- (١) وهو بيع الخيار .  
 (٢) وهي خمسة كما تذكر .  
 (٣) أي أحد الوجوه الخمسة المذكورة آنفاً .  
 (٤) أي اعتبار رد الثمن يؤخذ قيداً للخيار على وجه التعليق ؛  
 بأن يكون الخيار معلقاً وجوده وتحققه في الخارج على رد الثمن من  
 جانب المشتري ، فإن رده تحقق الخيار وإلا فلا .  
 والمحقق الأيرواني قدس سره تحقيق البق حول التعليق والتوقيت  
 راجع لتعليقه على المكاسب الجزء ٢ ص ٢٢ .  
 (٥) الفاء تلريع على ما أفاده : من أن رد الثمن قد يؤخذ قيداً  
 للخيار على وجه التعليق ، أو التوقيت أي فهي ضوء ما ذكرناه لك  
 فلا خيار قبل رد الثمن ، وأما المدة الفاصلة بين العقد ، ورد الثمن  
 فمستقلة لا خيار فيها أصلاً وإنما الخيار يتحقق برد الثمن .  
 (٦) أي ولو كانت المدة الفاصلة بين العقد ، ورد الثمن قليلة  
 فلا خيار في هذه المدة الوجيزة .  
 (٧) خلاصة الكلام إن المراد من رد الثمن من قبل الهائس هو  
 إعمال فعل من جانبه يوجب قبض المبيع وإن أبى المشتري عن تسلّم =

( الثاني ) ( ١ ) أن يؤخذ ( ٢ ) قيداً للفسخ : بمعنى ( ٣ ) أن له الخيار في كل جزء من المدة المضروبة ( ٤ ) ، والتسلط على الفسخ على وجه مقارنته ( ٥ ) لرد الثمن ، أو تأخره ( ٦ ) عنه .  
( الثالث ) ( ٧ )

- الثمن كما لو سكن في الدار المبيعة ، أو أجراها ، أو وهبها ، أو وقفها ، أو جعلها مسجداً ، أو مدرسة دينية يسكنها رواد العلوم الدينية ،  
( ١ ) أي الوجه الثاني من الوجوه الخمسة المحتملة المذكورة في الهامش ١ ص ١٤ .

( ٢ ) أي رد الثمن يؤخذ قيداً للفسخ .

خلاصة هذا الوجه إن للبائع عند رد الثمن من قبل المشتري في أي لحظة من لحظات المدة المضروبة في متن العقد : التسلط على الفسخ في كل جزء من المدة المضروبة متى شاء واراد ، سواء أكان الفسخ مقارناً للرد أم متأخراً عنه ، فحق حصل الرد تحقق الفسخ .  
( ٣ ) الباء بيان لكيفية كون الرد قيداً للفسخ .

وقد عرفته عند قولنا : خلاصة هذا الوجه .

( ٤ ) وهي المدة المضروبة في متن العقد .

( ٥ ) أي مقارنة الفسخ للرد .

( ٦ ) أي أو كان الفسخ متأخراً عن الرد .

( ٧ ) أي الوجه الثالث من الوجوه الخمسة المذكورة في الهامش ١

ص ١٤ .

خلاصة هذا الوجه إن المراد من رد الثمن تمليك البائع الثمن للمشتري عند رده إليه ، لئلا يملك منه المبيع ، فيكون الرد فسخاً -

أن يكون رد الثمن فسخاً فعلياً : بأن (١) يراد منه تملك الثمن ليعملك منه المبيع ، وعليه (٢) حمل في الرياض ظاهر الأخبار الدالة على عود المبيع بمجرد رد الثمن .

( الرابع ) ( ٣ ) : أن يؤخذ رد الثمن قيماً لانهساخ العقد فرجع (٤)

= فعلياً كالمعاطة ولا يحتاج الى الفسخ القولي : بأن يقول البائع عند تسلمه الثمن من المشتري : فسخت البيع .

(١) الباء بيان لكون رد الثمن فسخاً فعلياً .

وقد عرفته في الهامش ١ ص ١٥ عند قولنا : وخلاصة هذا الوجه .

(٢) اي وعلى الوجه الثالث لتوجه رد الثمن حمل صاحب

الرياض الأخبار المذكورة في ص ٨ ، وص ١٠ ، وص ١١ على الفسخ الفعلي المعاطي بمجرد رد الثمن ، من دون احتياج إلى الفسخ القولي .

(٣) اي المعنى الرابع لرد الثمن من الوجوه الخمسة المشار إليها

في الهامش ١ ص ١٤ .

خلاصته إن رد الثمن يكون قيماً لانهساخ : بمعنى ان العقد

ينفسخ حالاً .

(٤) دفع وهم .

حاصل الوهم إنه لو كان العقد ينفسخ بمجرد رد الثمن من دون

احتياجه الى الفسخ الفعلي ، أو القولي .

فلماذا ثبت الخيار للبائع برد الثمن ؟

لأن معنى ثبوت الخيار له احتياج العقد إلى الفسخ ، سواء كان

فعلياً ام قولياً ، وأن العقد لا ينفسخ بمجرد رد الثمن .

ثبوت الخيار له : إلى كونه (١) مسلطاً على سبب الانفساخ ، لا على مباشرة الفسخ ،

وهذا (٢) هو الظاهر من رواية معاوية بن ميسرة .

ويحتمل الثالث (٣) كما هو (٤)

(١) جواب عن الوهم المذكور .

مخلصته إن ثبوت الخيار للبائع في هذه الصورة لأجل تسلط الهائم على سبب الانفساخ الذي هو رد الثمن ، لا على مباشرته للفسخ .

(٢) أي التوجيه الرابع لرد الثمن هو الظاهر من رواية معاوية

ابن ميسرة المذكورة في ص ١٠ .

وجه الظهور إن قوله عليه السلام : له شرطه ظاهر في انفساخ

البيع بمجرد رد الثمن من قبل المشتري وتسليمه للبائع ، من دون

احتياجه إلى الفسخ الفعلي أو القولي .

(٣) ثاني احتمال لرواية معاوية بن ميسرة أي ويحتمل أن يكون

الظاهر من الرواية هو المعنى الثالث : وهو كون رد الثمن فسحاً فعلياً

معاطاتها ، لأن قوله عليه السلام : له شرطه دال على أن نفس الرد

فسخ فعلي لا يحتاج إلى الفسخ القولي ، لأنه عليه السلام لم يقل له :

قل : فسخت .

(٤) أي كما أن الوجه الثالث المشار إليه في ص ١٥ هو الظاهر

من رواية سعيد بن يسار المشار إليها في ص ١١ ، ومن موثقة إسحاق

بن عمار المشار إليها في ص ٨ .

وجه الظهور إن الإمام عليه السلام قال في جواب السائل :

إننا نخالط أهل السواد ، وإن جاء بالمال للوقت فردُّه عليه ، جعل =

ظاهر روايتي سعيد بن يسار ، وموثقة (١) اسحاق بن عمار .  
وعنوان (٢) المسألة بهذا الوجه هو الظاهر من الغنية . حيث (٣)  
لم يذكر هذا القسم من البيع في الخيار اصلا ، ولأننا ذكره في أمثلة  
الشروط الجائزة في متن العقد قال : أن يبيع ويشترط على المشتري  
إن رد الثمن عليه في وقت كذا كان المبيع له ، انتهى (٤) .  
( الخامس ) (٥) أن يكون رد الثمن شرطا لوجوب الإقالة على  
المشتري : بأن يلزم المشتري على نفسه أن يقيه إذا جاء بالثمن  
واستقاله ، وهو (٦) ظاهر الوصيلة ، حيث (٧) قال :

= نفس الرد فسخا فعليا معاطايا ولم يقل له : قل : فسخت .  
(١) اي والمعنى الثالث هو المحتمل من موثقة اسحاق المذكورة في  
ص ٨ ، فإن قوله عليه السلام فيها : لأبأس بهذا إن جاء بثمنها  
إلى ستة ردها عليه دال على أن نفس الرد فسخ فعلي معاطائي خير  
محتاج إلى الفسخ القولي ، حيث لم يقل له : قل : فسخت .  
(٢) اي عنوان مسألة بيع الخيار بالوجه الرابع المذكور في ص ١٦  
هو الظاهر من عبارة الغنية .  
(٣) تعليل لوجه الظهور من كلام صاحب الغنية .  
(٤) اي ما افاده السيد ابن زهرة في الغنية .  
(٥) اي التوجيه الخامس من الوجوه الخمسة المذكورة في الهامش ١  
ص ١٣ بقولنا : وهي ثمانية .  
(٦) اي التوجيه الخامس .  
(٧) من هنا يروم قدس سره أن يبين وجه الظهور من كلام  
صاحب الوصيلة قدس سره .



إذا باع شيئاً على أن يقبله في وقت كذا بمثل الثمن الذي باعه منه  
لزمته الإقالة إذا جاءه بمثل الثمن في المدة ، انتهى (١) .  
فان (٢) أبى إجبره الحاكم ، أو أقال عنه ، وإلا (٣) استقل بالفسخ  
وهو (٤) محتمل رواه صعيد بن يسار وإسحاق بن عمار على (٥)  
أن يكون رد المبيع إلى البائع فیهما كتابة عن ملزومة ، وهي الإقالة  
لأن (٦) يكون وجوب الرد كتابة عن تملك البائع للمبيع بمجرد

(١) أي ما أفاده صاحب الوسيلة .

(٢) هذا كلام شيخنا الانصاري أي فان أبى المشتري عن الإقالة  
بعد أن استقاله البائع وجاء بالثمن فللحاكم أحد أمرين لا محالة :  
إما إجبار المشتري بالإقالة ، أو يقبل هو عنه .

(٣) أي وإن لم يجبر الحاكم المشتري على الإقالة ، أو لم يقبل  
الحاكم عنه فاستقل البائع بالفسخ ، من دون توقف الفسخ على الحاكم .  
(٤) أي التوجيه الخامس أرد الثمن في بيع الخيار .

(٥) تعليل لكون الوجه الخامس هو المحتمل من روايتي صعيد بن  
يسار ، ورواية إسحاق بن عمار .

خلاصته إن في الروایتين لازماً وملزوماً .

أما اللازم فهو رد الثمن من البائع إلى المشتري .  
وأما الملزوم فالإقالة من المشتري ، حيث إن معنى الرد ومفهومه  
هو الاستقالة من البائع وهذه الاستقالة كتابة عن ملزومها وهي الإقالة  
فحيثئذ يصح مجيء احتمال الخامس في الروایتين .

(٦) أي وليس معنى وجوب رد المبيع إلى البائع عندما يملك الثمن  
للمشتري برده إليه تملكه للمبيع .

فسخه بعد رد الثمن على ما فهمه (١) الأصحاب ، ومرجعه (٢) إلى أحد الأولين .  
والأظهر (٣) في كثير من العبارات مثل الشرائع والقواعد والتذكرة هو الثاني .

(١) أي ما ذكرناه لك مبني على ما فهمه الأصحاب من بيع الخيار ، حيث قالوا : إن وجوب رد الثمن كناية عن تملك الهائم عند تملكه الثمن للمشتري .

(٢) أي ومآل هذا اللهم إلى أحد الأولين .  
والمراد بالأولين هما التوجيه الأول والثاني لمعنى رد الثمن .  
واحد الأولين إما التوجيه الأول ، أو الثاني .

(٣) هذا اجتهداه قدس صره حول رد الثمن المستلطف من كلمات الفقهاء .

خلاصته إنه وإن قلنا : إن مآل ما فهمه الأصحاب إلى أحد الأولين لأعلى التعيين ، لكن الأظهر عند النظر والامعان هو التوجيه الثاني لتفسير معنى رد الثمن المشار إليه في ص ١٥ وهو اخذ رد الثمن قهراً للمسوخ : بمعنى أن للبائع الفسخ والخيار في كل جزء من المدة المضروبة .

وقد استشهد لهذا الاجتهاد بكلمات الأعلام الأفاضل كالحق في الشرائع ، والعلامة في القواعد .

راجع ( الشرائع ) الطبعة الحديثة الجزء ٢ ص ٢٢ عند قوله : واشتراط مدة برد البائع فيها الثمن إذا شاء ويرجع المبيع .

فالشاهد في قوله : ويرجع المبيع ، حيث دل على ثبوت الخيار =

لكن (١) الظاهر صحة الاشتراط بكل من الوجوه الخمسة هذا (٢) الرابع ، فان (٣) فيه اشكالا ، من جهة أن انقضاء البيع بنفسه بدون إنشاء فعلي ، أو قولي يشبه انعقاده بنفسه في مخالفة المشروع : من توقفت المسببات على أسبابها الشرعية .

= للبائع في أية لحظة من لحظات المدة المضروبة اذا رد الثمن للمشتري من دون اختصاص الرجوع بوجه من الوجوه الخمسة .

وراجع ( القواعد ) كتاب المتاجر المطلب الثاني المقصد الخامس للأصل الاول في الخيار المطلب الاول القسم الثالث عند قوله : ورد المبيع في المدة المعينة يرد البائع فيها الثمن .

فالشاهد في قوله : يرد البائع فيها الثمن ، حيث دل على ثبوت الخيار للبائع في أية لحظة من لحظات المدة المضروبة اذا رد فيها الثمن ولا اختصاص له بالثاني .

(١) هذا رأيه قدس سره حول ثبوت الخيار للبائع عندما يرد الثمن اي الظاهر المستفاد هي صحة الاشتراط بكل واحد من الوجوه الخمسة المذكورة لتفسير رد الثمن :

(٢) اي عدا المعنى الرابع الذي فسر به رد الثمن ، وهو اخذ الرد قديماً لانقضاء العقد .

(٣) تعليل لاستثناء الوجه الرابع اي السبب في عدم صحة الاشتراط بالتوجيه الرابع لمعنى الرد .

خلاصة الاشكال إن انقضاء البيع بنفسه مستقلاً من دون إنشاء فعلي ، أو قولي مخالف للمشروع ، حيث ثبت في الشرع توقفت المسببات على أسبابها الشرعية ، وفيها نحن فيه : وهو الانقضاء =

ومسجيء في باب الشروط (١) ما يتضح به صحة ذلك وسقمه .  
 ( الامر الثاني ) (٢) الثمن المشروط رده إما أن يكون في الذمة (٣)  
 وإما أن يكون معيناً (٤) .  
 وعلى كل تقدير (٥)

= القهري لم يثبت له سبب شرعي ، لا فعلي ولا قولي .  
 فكيف ينلسخ العقد من تلقاء نفسه ؟  
 ( لا يقال ) : هناك عقود شرعية ثبت في الشريعة انفساخها بمجرد  
 وجود عيوب في المعقود عليه كعقد النكاح اذا وجد في المرأة ، أو  
 الرجل العيوب المقررة في الكتب الفقهية في باب النكاح .  
 راجع ( اللعة الدمشقية ) من طبعتنا الحديثة الجزء ٥ من ص  
 ٣٨٠ - إلى ص ٣٩٤ .  
 ( فانه يقال ) : إن ما ذكر في النكاح قد خرج بدليل خاص  
 ولولاه لما خرج النكاح عن تلك القاعدة الكلية ، وهي ( توقف  
 المسببات على أسبابها الشرعية ) .  
 (١) اي في باب الشروط .  
 (٢) اي الامر الثاني من الامور الثمانية المذكورة في الهامش ١٠  
 ص ١٣ عند قولنا : وهي ثمانية .  
 (٣) اي في ذمة البائع ، أو المشتري كما يأتي .  
 (٤) اي حينما شخصية خارجية .  
 (٥) اي سواء أكان الثمن المشروط رده حينما خارجية شخصية  
 ام في ذمة البائع ، أو المشتري .

إما أن يكون قد قبضه ، وإما لم (١) يقبضه .  
 فإن لم (٢) يقبضه فله الخيار وإن لم يتحقق رد الثمن ، لأنه (٣)  
 شرط على تقدير قبضه .  
 وإن لم (٤) يفسخ حتى انقضت المدة لزم البيع  
 ويحتمل العدم (٥) ، بناءً (٦) على أن اشتراط الرد بمنزلة اشتراط  
 القبض قبله .

(١) فهذه صور ست :

- ( الأولى ) : العين الخارجية الشخصية المقبوضة .
- ( الثانية ) : العين الخارجية الشخصية غير المقبوضة .
- ( الثالثة ) : الثمن الدمي في ذمة البائع وقد قبضه .
- ( الرابعة ) : الثمن الدمي في ذمة البائع ولم يقبضه .
- ( الخامسة ) : الثمن الدمي في ذمة المشتري وقد قبضه .
- ( السادسة ) : الثمن الدمي في ذمة المشتري ولم يقبضه .
- (٢) أي فإن لم يقبض الثمن الذي اشترط رده في متن العقد  
 ولم يتحقق رده من جانب البائع : فالخيار لمن لم يقبض .
- (٣) تعليل لاستحقاق الخيار لمن لم يقبض الثمن .
- خلاصته إن ثبوت الخيار للبائع لأجل اشتراط رد الثمن في متن  
 العقد في المدة المضروبة على تقدير قبضه وهو لم يقبضه بعد .
- (٤) أي البائع .
- (٥) أي عدم الخيار للبائع إن لم يقبض الثمن في المدة المضروبة .
- (٦) تعليل لعدم خيار البائع إن لم يقبض الثمن .
- خلاصته إن اشتراط رد الثمن بمنزلة اشتراط القبض قبل الرد =



وإن قبض (١) الثمن المعين فاما أن يشترط رد عينه : أو يشترط رد ما يعم بدله مع عدم التمكن من العين بسبب (٢) ، لا منه ، أو مطلقا (٣) ، أو ولو مع انتمكن منه (٤)

= مع أنه لم يحصل القبض فلا يمكن الرد المتفرع على القبض والذي هو سبب للخيار .

ولا يخفى أن هذا القول مبني على أن الرد .

هل هو على نحو الموضوعية ، أو الطبقية ؟

فإن قلنا بالاول فلا خيار للبائع اذا لم يفسخ في المدة المضروبة للرد وإن لم يقبض ، لعدم تحقق شرطه المسبوق بالرد الذي هو الموضوع للخيار .

وإن قلنا بالثاني فللبائع الخيار في صورة عدم القبض وإن لم يفسخ في المدة المضروبة ، لعدم حصول الثمن عنده :

والقول الثاني هو الغالب المستفاد من العرف ، لأن العرف ينظر الى الرد على نحو الطبقية ، لعدم تعلق هرض له في تحقق موضوع الرد بما هو رد .

(١) اي البائع الذي اشترط الخيار لنفسه في متن العقد .

(٢) سواء أكان عدم التمكن من رد العين لاجل تلفها الشخصي أو لأسباب أهر ليست حاصلة من قبله .

(٣) اي أو لم يشترط البائع ، لارد عين الثمن ولا رد ما يعم بدله ، لأن هذا هو معنى الاطلاق عندما يشترط .

(٤) اي ولو مع التمكن من رد الثمن بعينه .

فهنا صور اربع :

على إشكال في الأخير (١) من حيث (٢) انقضاء الفسخ شرعاً بل لغة رد العين مع الامكان .

وفي جواز اشتراط رد القيمة في المثلي ، وبالعكس (٣) وجهان (٤) :  
ولما أن يطلق (٥) ،

- ( الاولى ) : اشتراط رد عين الثمن .

( الثانية ) : اشتراط رد ما يعم بدله مع عدم التمكن من رد عين الثمن .

( الثالثة ) : اطلاق الرد عندما يشترط الرد .

( الرابعة ) : اشتراط رد ما يعم بدله ولو مع التمكن من رد العين :

(١) وهي صورة تمكن البائع من رد عين الثمن .

وجه الإشكال إنه لا يعقل الفسخ مع وجود العين وبقائها إلا

مع ردها .

نعم يعقل ذلك اذا كان هناك معاملة جديدة والمفروض عدمها

في المقام .

(٢) هذا وجه الإشكال وقد عرفته آنفاً .

(٣) وهو رد المثل في القيمي .

(٤) وجه بالجواز ، وهو عموم أدلة الشروط ، وهي الأخبار

المتقدمة في ص ٢٣٢ ، وص ٢٣٣ من المكاسب الجزء ١٤ .

وجه بالعدم ، لأن الثابت بالفسخ إما هو البدل ، وبدل المثلي

إما هو المثل لا القيمة ، وبدل القيمي إنما هي القيمة لا المثلي .

(٥) أي لا يشترط لارد عين الثمن ، ولا رد ما يعم بدل الثمن

هنا هو الشق الثاني لصورة قبض الثمن إذ شقه الاول هو -

فعلى الأول (١) لا خيار إلا برد العين ، فلو (٢) تلفت لا من البائع فالظاهر عدم الخيار ، إلا أن يكون اطلاق اشتراط رد العين في الخيار لإفادة سقوطه باتلاف البائع فيبقى الخيار في اتلاف هيره على حاله (٣) وفيه نظر (٤) .

وعلى الثاني (٥) فله رد البدل في موضع صحة (٦) الاشتراط .

= اشتراط رد عينه ، أو اشتراط رد بدل ما يعمه وقد مضى في ص ٢٤ عند قوله . وإن قبض الثمن .

(١) وهو اشتراط رد عين الثمن في صورة قبض الثمن المشار اليه في ص ٢٤ عند قوله : فاما أن يشترط .

(٢) الفاء تفريع على ما افاده ؛ من أن في صورة اشتراط رد عين الثمن لا خيار له إلا برد العين اي ففي ضوء ما ذكرنا فلا خيار للبائع أيضاً او تلفت عين الثمن لا بسبب من البائع ، بل بسبب من المشتري ، أو الاجنبي ، أو بأفة سماوية .

(٣) كما فيما نحن فيه ، حيث تلفت عين الثمن بواسطة آخرين .

(٤) اي وفي هذا الاطلاق إشكال ، لعدم افادة الاطلاق اختصاص سقوط الخيار باتلاف من البائع حتى يبقى له الخيار عندما تلفت عين الثمن على يد المشتري أو الأجنبي .

(٥) وهو اشتراط رد بدل ما يعم عين الثمن المشار اليه في ص ٢٤ بقوله : أو يشترط رد ما يعم بدله .

(٦) المراد من صحة الاشتراط عدم تمكن البائع من رد عين الثمن ، لا صورة لمكنه من ردها ، فإن رد البدل في هذه الصورة غير جائز ، لوجود عين الثمن ، وقد افاد هذا المعنى بقوله في =

وأما الثالث (١) فقضى ظاهر الشرط فيه رد العين .  
ويظهر من اطلاق محكي الدروس وحاشية الشرائع أن الاطلاق لا يحمل على العين ، ويحتمل حمله (٢) على الثمن الكلي وسيلتي .  
وإن كان (٣) الثمن كلياً ، فإن كان (٤) في ذمة البائع كما هو مضمون رواية سعيد بن يسار المتقدمة فردّه بإداء ما في الذمة ، سواء قلنا إنه عين الثمن ، أو بدله من حيث إن ما في ذمة البائع سقط

= ص ٢٤ : أو ولو مع التمكن منه على اشكال في الاخير .

- (١) وهي صورة اطلاق البائع عند اشتراط الرد .
- (٢) وهو حل الاطلاق الوارد في قول البائع .
- (٣) من هذا اخذ قدس سره في بيان الثمن اذا كان كلياً وفي ذمة احد المتعاقدين ، ولهذا الثمن الكلي صورتان :
- (٤) هذه هي الصورة الاولى .

وخلصتها إن كلية الثمن مستفادة من رواية سعيد بن يسار المذكورة في ص ١١ ، حيث إن البائع لما تسلم الثمن من المشتري ازاء بيع داره أو أرضه ، وجعل مدة معينة لادائه : فقد تصرف في الثمن ، لاحتياجه اليه ، اذ لولا الاحتياج لما باع داره ، أو أرضه وبصرفه في الثمن لكونه ملكه فقد اشتغلت ذمته ببذله ، لتلف العين بالتصرف فيها ، والاشتغال كان بالكلي ، فالواجب عليه حين الاداء اداء ذاك الكلي ، فالذمة المشتغلة بالبذل في تلك الحاليتين : حالة الاشتغال وحالة الاداء هو الكلي ، من دون امتياز لهذا الكلي الاول حتى يكون الكلي الثاني فرعاً والاول اصلاً .

فالبائع لما جاء بالمال إنها جاء ببذله لا بعينه ، لأن العين قد تصرف فيها .

عند صبر ورثه ملكا له فكأنه تلف ، فالمراد (١) برده المشرط رد بدله .  
وإن لم (٢) يكن الثمن في ذمة البائع وقبضه ، فإن (٣) شرط  
رد ذلك اللرد المقبوض ، أو رد (٤) مثله بإحد الوجوه المتقدمة

(١) الفاء تفريع على ما افاده : من كلمة الثمن التي اشغلت  
ذمة البائع بها وقد عرفت في الهامش ٤ ص ٢٧ عند قولنا : وخلاصتها :  
(٢) هذه هي الصورة الثانية : وهو كون الثمن كلها في ذمة  
المشتري ولهذه الصورة قسمان نذكرهما تحت رقمها الخاص .

(٣) هذا هو القسم الاول .

خلاصته : إن الثمن اذا كان في ذمة المشتري وقد قبضه البائع منه  
فلا يجزئ إلا أن يشترط رد ذلك الثمن المقبوض بعينه وشخصه ، أو  
رد مثل الثمن المقبوض بإحد الوجوه المتقدمة في ص ٢٤ بقوله :  
أو يشترط رد ما يعم بدله .

فالحكم في هذه الحالة حسب مقتضى الشرط المذكور في متن العقد  
فإن شرط رد عين الثمن المقبوض فعليه ردها ، وإن شرط رد مثلها  
فعليه رد المثل ، وإن شرط رد ما يعم البديل مع عدم التمكن من رد  
عينه ، أو مع التمكن من رد عينه فعليه بمثل ما شرط .

(٤) هذا هو القسم الثاني .

خلاصته : إن المشتري عندما يشترط رد الثمن فهو يطلق الاشتراط ؛  
بمعنى أنه لا يشترط على البائع شيئا لارد العين ولارد البديل ، ولارد  
ما يعم البديل ، فيוכל الامر الى البائع حسب ارادته .

فالحكم في هذه الحالة هو رد ما يعم البديل ، سواء أكانت العين  
موجودة أم مفقودة .

فالحكم على مقتضى الشرط .

وإن اطلق فالتبادر بحكم الغلبة في هذا القسم من البيع المشتهر بيع الخيار هو رد ما بهم البدل إما مطلقا (١) ، أو مع فقد العين ، وبدل (٢) عليه صريحا بعض الأخبار المتقدمة ، إلا (٣) أن المتيقن منها صورة فقد العين .

( الامر الثالث ) ( ٤ )

(١) عرفت معنى الاطلاق عند قولنا : سواء أكانت .

(٢) اي والدليل على أن الحكم في القسم الثاني هو رد ما بهم البدل هي صراحة بعض الأخبار المتقدمة .

منها صراحة رواية معاوية بن ميمونة المذكورة في ص ١٠ ، حيث إن البائع قد رد إلى المشتري بدل الثمن لآعينه ، لأنه قد تصرف فيها . ومنها صراحة موثقة اصحاق بن عمار المذكورة في ص ٨ ، حيث فيها إن البائع قد رد إلى المشتري بدل الثمن ، لآعينه ، لأنه قد تصرف فيها ، لآحتاجه اليه .

(٣) استثناء عما افاده قدس سره : من صراحة بعض الأخبار المتقدمة على أن البائع قد رد إلى المشتري بدل الثمن .

خلاصته إننا وإن قلنا ذلك ، لكن المتيقن من تلك الأخبار هي صورة فقدان العين ، فإن في هذه الحالة يصح رد بدل الثمن ، وأما في صورة التمكن من رد العين ووجودها فالمتيقن حينئذ هو رد العين . راجع تلك الأخبار بامعان ودقة حتى يتضح لك الامر .

(٤) اي الامر الثالث من الامور الثمانية المشار اليها في الهامش ١١

قيل (١) : ظاهر الأصحاب . بناءً على ما تقدم من أن رد الثمن في هذا البيع عندهم مقدمة الفسخ البائع : إنه لا يكلي مجرد الرد في الفسخ ، وصرح به (٢) في الدروس وغيره .  
ولعل (٣) منشأ الظهور إن هذا القسم فرد من خيار الشرط مع

(١) خلاصة القيل إنه بناءً على اختيارنا الوجه الثاني من الوجوه الخمسة بقولنا في ص ٢٠ : والأظهر في كثير :  
إن الفسخ لا يحصل بمجرد رد الثمن ، بل يحتاج إلى قصد انشاءه فعند الإنشاء يحصل الفسخ ، وإلا فلا .  
وليس مراد القيل : إن الفسخ الفعلي غير كاف في الفسخ ، كيف وهو من القائلين بكفايته في ذلك .

بل غرضه من عدم حصول الفسخ بمجرد الثمن هو عدم كون الرد من باب حصول الانقاسخ القهري بمجرد الرد أي يحصل ( اتوماتيكيا ) عند حصول الرد وإن لم يقصد انشاء الفسخ .  
وكذلك ليس الرد من باب سببته للفسخ بمجرد الرد وإن يقصد انشاء الفسخ .

(٢) أي وصرح شيخنا الشهيد قدس سره في الدروس بعدم كفاية مجرد رد الثمن في الفسخ إذا لم يكن معه قصد انشاءه .  
(٣) من هنا يروم قدس سره أن يذكر سببا للظهور المستفاد من كلمات الأعلام قدس الله أسرارهم .

خلاصة ما افاد إن منشأ عدم افادة الرد للفسخ المجرد عن قصد الانشاء : هو أن بيع الخيار بشرط الرد في المدة المضروبة لنوع من خيار الشرط وفرد من أفرادها ، لكنه مع اعتبار امر زائد على =

اعتبار شيء زائد فيه : وهو رد الثمن ، وعلاوا ذلك (١) ايضاً بأن الرد من حيث هو لا يدل على الفسخ اصلاً .  
 وهو (٢) حسن مع عدم الدلالة ، أما لو فرض الدلالة عرفاً إما (٣) بأن يفهم منه كونه تملكاً للثمن من المشتري ، لبتملك منه المبيع على وجه المعاطاة .

= ذلك وهو رد الثمن ، فوجود الشرط : وهو رد الثمن لا يدل على وجود المشروط : وهو الفسخ ، لأن الشرط ليس كالسبب بحيث كلما وجد وجد المسبب ، بل يمكن بوجود الشرط بوجود المشروط . نعم يلزم في الشرط عدم المشروط عند عدم شرطه كما في الوضوء بالنسبة الى الصلاة ، فانه شرط للصلاة : بمعنى أنه لو لم يوجد الوضوء لم تحصل الصلاة خارجاً ؛ لكنه لا يلزم من وجوده وجود الصلاة ، فن عدمه يلزم العدم أما من وجوده لا يلزم وجود الصلاة : (١) اي وعلى الفقهاء عدم دلالة مجرد الرد على الفسخ ؛ بأن الفسخ بما هو فسخ مع قطع النظر عن قصد إنشائه لا يدل على الفسخ . (٢) اي هذا التعليل حسن اذا لم تكن هناك قرينة عرفية على أن الرد دال على الفسخ وإن لم يكن قصد انشاء الفسخ ، وأما اذا كانت قرينة عرفية تدل على أن الرد فسخ فلا مجال للقول بعدم كفاية الرد في الفسخ .

وقد ذكر قدس سره لدلالة الحرف على أن الرد فسخ أحد أمرين على سبيل منع الخلو نذكر كل واحد منهما عند رقمه الخامس (٣) هذا هو الأمر الاول .

خلاصته إن ما يفهم من رد البائع الثمن هو تملكه الثمن =



ولما (١) بأن يدل الرد بنفسه على الرضى بكون المبيع ملكاً له والتمن ملكاً للمشتري ، فلا وجه لعدم الكفاية .

مع (٢) اعترافهم بتحقيق الفسخ فيما هو أخص من ذلك دلالة .

= للمشتري ليسترد منه المبيع وتملكه بعد أن باعه له إزاء الثمن المأخوذ منه ، ومن الواضح أن هذا النحو من التملك والتملك يكون على نحو المعاوضة المصبر عنه بـ : ( الفسخ الفعلي ) ، وهذا النوع من التملك والتملك قد يوجد أحياناً والوجدان قاض بشبوته في بعض المجالات ، فلا مجال للسالبة الكلية ، لأنها تزول بالموجبة الجزئية .

(١) هذا هو الامر الثاني .

خلاصته إن الرد بما هو رد مع قطع النظر عن اضافته الى شيء آخر يدل على الرضا الفعلي بكون المبيع الحاصل عند المشتري بالمبيع الشرطي أصبح ملكاً للبائع .

كما أن الثمن بعد رد البائتم أصبح ملكاً للمشتري .

إذاً فلا وجه للقول بعدم كفاية الرد في الفسخ .

(٢) إشكال آخر منه قدس سره على القائل بعدم كفاية مجرد

الرد على الفسخ .

خلاصته إن الفقهاء قد اعترفوا بتحقيق الفسخ بامر هو أخص دلالة من الرد كما في تصرف كثير من المسلمين الذين لا يبالون في التصرف في أموال الناس ، فان تصرفهم مع عدم قصدهم إلى الرد موجب لتحقيق الفسخ .

وما (١) قيل من أن الرد يبدل على ارادة الفسخ والارادة غير المراد .

ففيه (٢) أن المدعى دلالة على ارادة كون المبيع ملكاً له، والتمن ملكاً للمشتري ، ولا يعتبر في الفسخ الفعلي أزيد من هذا .

مع أن (٣) ظاهر الأخبار كفاية الرد في وجوب رد المبيع .  
بل (٤) قد عرفت في رواية معاوية بن ميسرة حصول تملك المبيع برد الثمن ، فيحمل على تحقق الفسخ الفعلي به .

(١) إشكال آخر على القول بكفاية الرد في الفسخ من دون توفقه على قصد انشاء الفسخ :

خلاصته : إن الرد يبدل على ارادة الفسخ والارادة غير المراد فلا يكفي الرد في الفسخ .

(٢) جواب عن الإشكال :

خلاصته : إن الرد يبدل على نفس الفسخ لا على ارادة الفسخ كي يحصل التغير بين الارادة والمراد حتى يقال : إن الارادة غير المراد .  
(٣) جواب آخر عن الإشكال .

خلاصته : إن الأخبار المتقدمة في ص ٨ ، وص ١٠ ، وص ١١ الدالة على صحة بيع خيار الشرط : ظاهرة في كفاية رد الثمن على الفسخ .

وقد عرفت كيفية ذلك في الهامش ٣ ص ٣١ عند قولنا : خلاصته

(٤) تأييد منه لما افاده : من كفاية رد الثمن في الفسخ .

خلاصته : إن قوله عليه السلام في رواية معاوية بن ميسرة المتقدمة في ص ١٠ : له شرطه : دال على أن البائع يحصل له تملك المبيع برده =

( الامر الرابع ) ( ١ ) .

يسقط هذا الخيار (٢) باسقاطه بعد العقد على الوجه الثاني ، من

الوجهين الاولين ، بل (٣)

= الثمن الى المشتري فيتحقق حينئذ برده الفسخ الفعلي .

(١) اي من الامور الثمانية التي ذكرت في الهامش ١١ ص ١٣ .

(٢) اي خيار الشرط يسقط باسقاطه بعد العقد بالتوجيه الثاني

الذي فسر الشيخ به معنى الرد في ص ١٥ بقوله : الثاني أن يؤخذ

قيداً للفسخ : بمعنى أن له الخيار في كل جزء من المدة المضروبة .

خلاصة ما افاده قدس سره في هذا المقام : إنه بعدما ثبت

للبايع حق الخيار باعماله فسخ العقد في بيع الشرط بالتوجيه لرد الثمن

فله إسقاط هذا الحق في أية لحظة من المدة المضروبة لخياره ، ومن

جملة المدة المضروبة إسقاطه بعد العقد ، فاذا تم العقد بين البائع

والمشتري ثم اسقط حقه فلا يبقى له مجال لفسخ العقد ، لوجوب البيع

ولزومه ، وخروجه عن النزاع بالإسقاط .

(٣) اي وكذا يسقط الخيار باسقاطه بعد العقد بالتوجيه الاول

الذي فسر به معنى رد الثمن في ص ١٤ بقوله : احدها أن يؤخذ قيدا

للخيار على وجه التعليق ، أو التوقيت فلا خيار قبله ، فتكون مدة

الخيار منفصلة دائماً من العقود ولو بقايل .

وأما كيفية السقوط فهو أن البائع يجعل الخيار لنفسه في مستن

العقد في بيع خيار الشرط على نحو التعليق ، أو التوقيت :

فيثبت له حق التعليق ، أو التوقيت ، فاذا تم العقد بين المتبايعين

فقد ثبت الحق المذكور للبايع ، فاذا اسقط هذا الحق بنحو التعليق =

على الوجه الاول ، بناءً (١) على أن تحقق السبب : وهو العقد كافي في صحة إسقاط الحق .

لكن (٢) مقتضى ما صرح به في التذكرة : من أنه لا يجوز إسقاط خيار الشرط ، أو الحيوان بعد العقد ، بناءً على حدوثها من زمان التفرق : عدم الجواز أيضاً .

= أو التوقيت فقد سقط حق فسخه العقد ، للزوم البيع ووجوبه بإسقاطه حق التعليق ، أو التوقيت ، فلا يبقى له مجال لإعماله الفسخ لأن مرتبة الأعمال بعد مرتبة ثبوت الحق .

(١) دفع إشكال في الواقع ، وليس تعديلاً لسقوط حق الخيار على التوجيه الاول ، أو الثاني .

وخلاصة الإشكال إنه على القول بسقوط حق الخيار بالإسقاط يلزم إسقاط ما لم يجب ، لعدم تحقق هذا الحق حتى يسقطه ، وإسقاط ما لم يجب غير جائز .

وأما الجواب فخلاصته إن إسقاط ما لم يجب إلزامي لو كان قبل العقد وجريانه ، فثله غير جائز .

وأما إذا كان بعد العقد الذي هو الموجب للخيار والمقتضي له . فلا يلزم ما ذكر : من إسقاط ما لم يجب ، إذ نفس فعلية الاقضاء كافية في إسقاط الخيار .

فعليه لا يبقى مجال لإعمال الفسخ بعد الإسقاط ، وإن كان تنجز المقتضى بالفتح ، وتحقق الاثر بعد فترة قليلة .

(٢) استدراك منه عما افاده : من صحة إسقاط خيار الشرط على التوجيه الثاني والاول المشار اليهما في ص ١٤ - ١٥ .

إلا (١) أن يفرق هنا :

= وخلاصته إن مقتضى ما افاده العلامة في التذكرة في خيار الشرط : هو عدم سقوط خيار الشرط المقيّد برّد الثمن بالإسقاط بعد العقد لأنه قال هناك :

الرابع لو قلنا : إن مبدأ المدة العقد واسقطا الخيار مطلقا قبل التفريق سقط الخياران : خيار المجلس ، والشرط .

وإن قلنا بالتمرق سقط خيار المجلس ، دون خيار الشرط ، لأنه غير ثابت بعد : وهو أصح وجهي الشافعية :

راجع ( تذكرة الفقهاء ) من طبعتنا الحديثة الجزء ٧ ص ٣٣٢ فظاهر هذا الكلام الذي هو عدم سقوط الخيار في الشرط المطلق الذي لم يقيّد برّد الثمن : هو عدم سقوطه بالإسقاط بعد العقد في شرط الخيار المقيّد برّد الثمن أيضاً .

(١) بروم قدس سره بهذا الاستثناء توجيه كلام العلامة ، ليكون تأييداً لما افاده : من سقوط خيار الشرط المقيّد برّد الثمن بالإسقاط بعد العقد مباشرة

وخلاصته : إن هنا ثلاثة خيارات :

خيار حيوان ، وخيار شرط مطلق غير مقيّد برّد الثمن .

وخيار شرط مقيّد برّد الثمن :

والفرق بين هذه الخيارات واضح ، لأن من اشترط له رد المبيع عند رد الثمن يثبت له حق خيار الفسخ بنفس العقد ، فيكون مالكا للخيار قبل رد الثمن وإن كان منشأ التملك للخيار هو التملك =

بأن المشروط له مالك الخيار قبل الرد ولو من حيث تملكه  
للرد الموجب له (١) فله إسقاطه ، بخلاف ما في التذكرة .  
ويسقط (٢) أيضاً بانقضاء المدة، وعدم رد الثمن ، أو بداهه مع  
الشرط (٣) ، أو مطلقاً (٤)

= للرد ، فإذا صار مالكا للخيار فقد أصبح متمكنا لإسقاطه حق  
خياره بعد تامة العقد .

بخلاف خيار الشرط المطلق الذي لم يقيد برد الثمن ، فإنه لا يوجد  
فيه حق قبل التفريق عن مجلس العقد حتى يثبت للمشروط له حق  
الخيار ، ليسقطه بعد العقد مباشرة ، فلا يسقط بالإسقاط ، انزوله  
على الافتراق ، فما لم يحصل لم يتحقق الإسقاط في الخارج :  
وهكذا في خيار الحيوان ، فإنه ليس للمشتري حق الإسقاط بعد  
العقد إلا بعد الافتراق عن المجلس .

هذه نهاية توجيه ما افاده العلامة في التذكرة .

واستفادة التوجيه المذكور من كلامه كان امرا صعبا جداً يظهر  
للقارئ الكريم بالتأمل الدقيق :

وتقسيمنا الخيار الى الأقسام الثلاثة شاهد صدق على صعوبة استفادة  
التوجيه المذكور من كلام العلامة وشيخنا الانصاري قدس سرهما :

(١) اي لتمكنك الخيار كما عرفت آنفاً .

(٢) اي خيار الشرط المقهود برد الثمن .

(٣) اي مع اشتراط رد بدل الثمن .

(٤) مراده قدس سره إن البائع عندما يطلب من المشتري اشتراطه

له رد المبيع عندما يرد الثمن له :

على التفصيل المتقدم (١) .

ولو تبين المردود من غير الجنس فلا رد (٢) .

ولو ظهر (٣) معيياً كفى في الرد وله الاستبدال ، ويسقط أيضاً

= يطلب منه أيضاً أن لا يشترط عليه رد بدل الثمن ، ولا عدم رد البذل ، بل يطلق ذلك .

(١) اي عند قوله في ص ٢٤ ، فاما أن يشترط رد عينه ، أو يشترط رد ما يعم بدله مع عدم التمكن من العين بسبب ، لامنه ، أو مطلقاً ، أو ولو مع التمكن منه .

(٢) معنى فلا رد هو عدم صدق رد الثمن عندما يرد البائع فلو ظهر أن الثمن من غير الجنس الذي سلمه المشتري الى البائع : بأن سلمه عملة عراقية ثم رد البائع الى المشتري عملة سعودية ، أو كويتي مثلاً .

ففي هذه الصورة لا يستقط خيار البائع اذا لم تكن المدة المضروبة منتهية ، لأن الثمن لم يرد بعينه .

(٣) اي الثمن المردود لو ظهر معها لصدق الرد حيثل .  
لكن للمشتري حق رده الى البائع واخذ غيره ، من دون فرق بين نوعية الثمن ، سواءً أكانت النوعية من النقود ام من العروض وسهجي الفرق قريباً إن شاء الله تعالى بين الصورتين :

صورة تبين المردود من غير جنس الثمن فلا رد .

وصورة ظهور الثمن معيياً فيصدق الرد .

ويمكن أن يقال :

كيف لا يصدق الرد في الصورة الاولى مع أن الخيار باق ؟ =

= وكيف يصدق الرد في الصورة الثالثة مع تبديل المحبب والرد  
غير باق ؟

ولما انجز بنا الكلام الى هنا فلا بأس باشارة اجمالية الى ذلك الفرق  
حسب ما استدلته من تقارير بحث شيخنا الحق الناثني بقلم تلميذه  
الفاضل الشيخ موسى الخولساري قدس سرهما في الجزء ٢٠ ص ٧٤ اليك خلاصته :  
لا ريب في أن قوام مالية كل ما يعمل وبصدق عليه اسم المال  
لأنما هو بصورته التي يقولها الحكماء والفلاسفة : المعبر عنها بـ : (المهولي)  
وهذه الصورة أهم من الاولى .

فالعبد والجارية عندهم من نوع واحد ، حيث إنها بشران سويان  
في اصل الخلقة والطبيعة لا فرق بينهما من هذه الجهة .

وعلى القول بكون مالية المال بصورته النوعية العرفية .  
فلو باع شخص عبدا حبشيا فظهر أنه غزال وحشي بطل البيع  
لأن المبيع المطلوب هو العبد الحبشي بصورته النوعية العرفية ، لا  
بمادته الهيولائية حتى يصبح يبيع الغزال عند تسليم البائع اياه للمشتري  
ولا فرق في صورة بيع العبد الحبشي أنه بيعه بنحو الوصف  
أو الشرط .

وأما لو باع عبدا متصفا بصفة الكتابة . أو مشروطا بها فتبين  
بعد البيع والتسليم والتسلم أنه غير كاتب فلا يبطل البيع فللمشتري  
الخيار فله الرضا بذلك ، واخذ ما به التفاوت بين العبد المتصفت  
بصفة الكتابة ، وبين فاقدما ، فله فسخ البيع ، أو استبدال العبد  
بعبد واجد للكتابة .



بالنصرف (١) في الثمن المعين مع اشتراط رد العين ، أو حل الاطلاق عليه (٢) .

وكذا (٣) الفرد المدفوع من الثمن الكلي اذا حل الاطلاق على اعتبار رد عين المدفوع .

كل (٤) ذلك لاطلاق ما دل على أن تصرف ذي الخيار فيما انتقل

= والمراد من ( ما به التفاوت ) .

هو ( الارش ) ؛ وهو المعبر عنه في اصطلاح الفقهاء .

(١) من هنا اخذ شيخنا الانصاري في التحقيق عن سقوط الخيار بالنصرف فقال : ويسقط بالنصرف في الثمن أيضاً اذا اشترط رد عينه ، أو كان الرد مطلقاً من غير تقييد بالعين ، بناءً على حل الاطلاق على رد الثمن .

والمراد من النصرف هو التصرف المزبل لعين الثمن كبيعه ، أو هبته ، أو وقفه .  
(٢) اي أو حل اطلاق شرط الخيار على صورة اشتراط رد العين .  
(٣) اي وكذا يسقط خيار بيع الشرط بالنصرف بالثمن اذا كان مدفوعاً من الثمن الكلي لو حلنا الاطلاق على هذا الفرد المدفوع من الثمن الكلي ؛ كأن باع الدار بالف دينار في ذمة المشتري ، أو بالف دينار غير معين ثم دفع المشتري الى البائع الف دينار خارجي عوضاً عن الكلي الواقع عليه العقد .

فاذا تصرف البائع في هذا الثمن فقد سقط خياره ، ولا مجال لمسخ العقد ، لعدم خيار له حتى يعمل به .

(٤) اي كل ما قلناه في سقوط الخيار بالنصرف في الثمن المعين أو الفرد المدفوع من الثمن الكلي منشأً الاحاديث الواردة =

- في أن تصرف ذي الخيار فيما انتقل اليه رضى منه بالعقد ، وأنه مسقط لخياره . اليك نص الحديث الاول .

عن علي بن رثاب عن أبي عبد الله عليه السلام :  
قال : الشرط في الحيوان ثلاثة أيام للمشتري اشترط ام لم يشترط  
فان احدث المشتري فيما اشترى حدثا قبل الثلاثة الأيام فذلك رضاء  
منه فلا شرط .

راجع ( وسائل الشريعة ) الجزء ١٢ ص ٣٥٠ الباب ٤ الحديث ١.  
( لا يقال ) : مورد الحديث خصوص الحيوان اي أن التصرف  
فيه موجب سقوط الخيار ،

فكيف يستدل به على سقوط خيارى المجلس والشرط بالتصرف؟  
مع أن المدعى عام : وهو سقوط مطلق للخيار بالتصرف .  
( فانه يقال ) : الامر كما قيل ، لأن الدليل خاص ورد في  
التصرف في الحيوان والمدعى عام

لكن نقول : إن الفقهاء رضوان الله عليهم قد استفادوا من العلة  
المذكورة في قوله عليه السلام : فذلك رضى منه فلا شرط : العموم  
فأجروها في جميع الخيارات اذا تصرف في المبيع .  
فالتصرف بما هو تصرف موجب سقوط الخيار ، سواء أكان له خيار  
حيوان ام مجلس ام شرط .

والعموم هذا هو المعبر عنه في اصطلاح الفقهاء بـ : ( تنقيح المناط )  
والمراد من الإحداث في الحيوان في قوله عليه السلام فان احدث  
المشتري فيما اشترى : هو التصرف بأنواعه .

الله رضى بالعقد ولا خيار ، وقد عمل الأصحاب بذلك (١) في غير  
مورد النص كخيارى المجلس والشرط (٢) .  
والحكى (٣) عن المحقق الاردبيلي وصاحب الكفاية أن الظاهر عدم  
سقوط هذا الخيار (٤) بالتصرف فى الثمن ، لأن (٥) المدار فى هذا  
الخيار عليه ، لأنه (٦)

(١) أى بتلك العلة المذكورة فى رواية علي بن رثاب فى قوله  
عليه السلام : فذلك رضى منه .

(٢) مثالان لغير مورد النص ، لأن مورد النص هو سقوط خيار  
الحيوان بالتصرف كما علمت .

(٣) من هنا يروم قدس سره أن يذكر ما افاده المحققان :

الاردبيلي فى كتابه ( مجمع الفوائد ) .

والمحقق السبزواري فى كتابه ( الكفاية ) :

فى أن التصرف لا يكون مسقطا خيار الشرط .

واستدلا على ذلك بأدلة ثلاثة نذكرها لك بتمامها عند رقمها الخاص.

(٤) وهو خيار الشرط .

(٥) هذا هو الدليل الاول لعدم سقوط خيار الشرط بالتصرف .

وخلاصته إن المدار والمحور فى هذا الخيار هو التصرف فى الثمن

المأخوذ من المشتري ، ليقضى حاجته التى سببت بيم داره ، ثم بعد  
القضاء المدة المضروبة ورد الثمن يسترجع داره .

(٦) تعليل لكون المدار فى هذا الخيار هو التصرف .

وخلاصته : إن هذا الخيار إنما شرع لاجل انتفاع البائع من الثمن

لقضاء حاجته ، فلو قلنا بسقوط الخيار سقطت الفائدة المذكورة =

شُرّع لانتفاع البائع بالثمن ، فلو سقط الخيار سقطت الفائدة (١).  
وللموثق (٢) المتقدم المفروض في مورده تصرف البائع في الثمن  
وبيع (٣) الدار لاجل ذلك .  
والحكى (٤) عن العلامة الطباطبائي في مصابحه

- = وبقيت بدا البائع مغلوتين لا يدري من أين يقضي حاجته ، لأنه لا  
يريد بيع داره نهائيا فلجل هذه الغاية شرع الخيار ،  
(١) وهو انتفاع البائع من الثمن لقضاء حاجته .  
(٢) هذا هو الدليل الثاني لعدم سقوط خيار الشرط بالتصرف .  
وخلاصته : إن الامام عليه السلام في الموثقة المذكورة في ص ٨  
قد اقر بالمعاملة المسؤول عنها في جواب السائل عن رجل مسلم احتاج  
الى بيع داره ، وحكم بصحتها في قوله عليه السلام : لا بأس بهذا إن  
جاء بثمانها الى سنة ردها عليه .  
ومن الواضح أن السؤال وحكم الامام عليه السلام بصحة المعاملة  
كان بعد تصرف البائع في الثمن ، لأنه المفروض .  
فلو كان التصرف مسقطاً للخيار لما حكم الامام بصحة المعاملة  
وكان تصرف البائع في الثمن باطلاً غير جائز .  
(٣) هذا هو الدليل الثالث لعدم سقوط خيار الشرط بالتصرف  
وقد عرفته في الهامش ٥ من ص ٤٢ عند قولنا : التي سببت بيع داره  
هذه خلاصة أدلة المحقق الاردبيلي والسبزواري .  
(٤) من هنا يروم قدس سره أن يذكر ما اورده السيد بحر العلوم  
قدس سره في مصابحه على المحققين المذكورين : من افادتها عدم  
سقوط خيار البائع بالتصرف في الثمن .

الرد على ذلك بعد الطعن (١) عليه : بمخالفته (٢) لما عليه الأصحاب بما حاصله :

إن (٣) التصرف المسقط ما وقع في زمن الخيار

- (١) أي بعد طعن السيد بحر العلوم على ما افاده المحققان .
- (٢) الباء بيان للطعن أي طعنه على المحققين عبارة عن مخالفة قولها للمشهور ، حيث إن المشهور قائل بسقوط خيار البائع بالتصرف في الثمن . فكيف خالفنا المشهور ؟
- (٣) من هنا أخذ في بيان رد السيد بحر العلوم على ما افاده المحققان قدس الله أسرارهم .
- إليك حاصل عبارة المصاييح ، حيث إن المنقول هنا مختصر جداً لا يفني بالمراد :
- إن القائل بأن التصرف مسقط الخيار إنما أراد من التصرف التصرف الواقع في زمن الخيار .
- ومن الواضح أن الخيار يحصل بعد رد الثمن ، لأنه مشروط ببعد الرد ، فزمانه متأخر عن زمن الرد .
- ومقتضى النص الذي هي موثقة أصحاب بن عمار المشار إليها في ص ٨ ، والتعليق الذي افادهما المحققان .
- وهما : إن المدار في هذا الخيار على التصرف .
- وإن الخيار إنما شرع لاجل انتفاع البائع من الثمن :
- عدم سقوط الخيار الواقع قبل رد الثمن ، لا بعد رده ، لأن البائع قد تصرف في الثمن وقت الحاجة وال لزوم ، ووقت اللزوم إنما كان قبل الرد =

ولا خيار هنا (١) إلا بعد الرد .

ولا ينافي (٢) شيء مما ذكر لزومه بالتصرف بعد الرد ، لأن (٣) ذلك (٤)

= فلا يسقط هذا الخيار بالرد .

وليس المراد من التصرف في الثمن هو التصرف قبل الرد حتى يقال : إن القول بالسقوط لازمه عدم الانتفاع بالثمن الذي بيعت الدار لاجله ، وعدم فائدة لتبريع الخيار .

(١) اي في خيار الشرط .

(٢) هذا من مقدمات كلام السيد بحر العلوم قدس سره .

فهو في الواقع دفع وهم .

خلاصته إن البائع قادر على إيجاد سبب الخيار الذي هو رد الثمن والقدرة على إيجاد السبب هي القدرة على إيجاد المسبب وإن كانت القدرة على إيجاد السبب شأنية واقتضائية ، والشأنية كافية في إسقاط الخيار ، ثم يتصرف البائع في الثمن قبل رده حتى لا يلزم التناقض والتنافي بين القول بمأسيس خيار الشرط ، وتشريعه للانتفاع .

وبين القول بلزوم عدم الانتفاع بالثمن لو قلنا بسقوط الخيار

(٣) جواب عن الهم المذكور .

خلاصته : إن التنافي والتناقض إنما يلزم لو كان التصرف في الثمن بعد رده ، لا قبله .

والمفروض تصرف البائع في الثمن قبل رده ، لاحتياجه إلى التصرف الموجب هذا الاحتياج إلى بيع داره كما هو مورد المؤثرة المذكورة في ص ٨ .

(٤) مرجع الإشارة التناقض كما عرفت .

منه (١) بعده (٢) ، لا قبله (٣) وإن كان قادراً على إيجاد سببه فيه  
اذ (٤) المدار على الفعل ، لا على القوة .  
على (٥) أنه لا يتم فيما اشترط فيه الرد في وقت منفصل عن  
العقد كيوم بعد سنة مثلاً ، انتهى (٦) محصل كلامه .

(١) مرجع الضمير القول بسقوط الخيار .  
(٢) مرجع الضمير الرد اي بعد الرد .  
(٣) مرجع الضمير الرد اي لا قبل الرد .  
وخلاصة هذه ذكرناها لك في الهامش ٢ ص ٤٥ عند قولنا :  
خلاصته إن البائع قادر .

(٤) هذا من متمات كلام السيد بحر العلوم قدس سره يريد  
الرد على المتوهم القائل بكفاية القدرة الشأنية الاقتضائية في سقوط  
خيار الشرط بالتصرف في الواقع تحليل لعدم كفاية القدرة الشأنية اي  
المدار في سقوط الخيار هي القدرة الفعلية ، لا الشأنية الاقتضائية .  
(٥) هذا أيضاً من متمات كلام السيد بحر العلوم .  
فهو في الواقع لإشكال على ما افاده المتوهم : من كفاية القدرة  
الشأنية في سقوط خيار الشرط .

وخلاصته إنه على فرض كفاية القدرة الشأنية نقول : إن الفرض  
المذكور لا يتم في مورد اشترط فيه رد الثمن في وقت منفصل عن  
زمن العقد كيوم بعد مضي سنة عُمِنَ فيها رد الثمن ، لعدم قدرة  
البائع على الرد قبل مضي السنة ، فلا فائدة المقدرة الشأنية حينئذ .  
(٦) راجع ( المصابيح ) كتاب البيع - الخوارات - المصباح

السادس .

وناقش (١) بعض من تأخر عنه فيما ذكره ١ من (٢) كون حدوث الخيار بعد الرد ، لا قبله : بأن (٣) ذلك يقتضي جهالة مبدأ الخيار ١

(١) هذا كلام الشيخ الانصاري يروم أن يذكر مناقشة الشيخ صاحب الجواهر مع السيد بحر العلوم فيما افاده .  
والمناقشة مشتملة على أدلة ثلاثة ذكرها شيخنا الانصاري غير مصرح بكل واحد منها مرتباً .

ونحن نذكرها لك مرتبة حسب ما ذكرت في الجواهر ، مع بيان سلس ، لتكون على بصيرة من ذلك اي وناقش بعض من تأخر عن السيد بحر العلوم فيما افاده ،

(٢) كلمة من بيان لما افاده السيد بحر العلوم .

(٣) هذا هو الدليل الاول للمناقشة ،

وخلاصته : إن القول بحدوث الخيار بعد الرد لا قبله لازمه الجهل بمبدأ الخيار وابتدائه على التوجيه الاول لمعنى رد الثمن الذي هو التعليق ، أو التوقيف ، لأنه لا يعلم ابتداء وقت الثمن من قبل البائع لو قال : لي الخيار من بداية العقد الى نهاية سنة لو رددت الثمن . أو قال : لي الخيار لو رددته بعد ثلاثة أيام ، أو يوم ، فإن في الصورة الاولى لا يعلم متى يرد البائع الثمن .

أهو في بداية السنة ، أو وسطها ، أو لنهايتها ؟

وفي الصورة الثانية أيضاً كذلك ، حيث لا يعلم وقت الرد .

هل هو في بداية اليوم الاول ، أو الثاني ، أو الثالث ؟

وقد عرفت في ص ٧ أنه لا بد من العلم بوقت الرد .



وبأن (١) الظاهر من اطلاق العرف ، وتضعيف (٢) كثير من  
الأصحاب قول الشيخ : بتوقف (٣) الملك على انقضاء مدة الخيار :  
ببعض (٤)

(١) هذا هو الدليل الثاني للشيخ صاحب الجواهر في الرد على  
ما افاده السيد بحر العلوم قدس سرهما :  
وخلاصته إن العرف حاكم بكون زمن الخيار هو مجموع المدة  
المضروبة بعد اجراء العقد ، سواءً أكان قبل الرد ام بعده ، وليس  
خصوص زمن الرد هو زمان الخيار لا غير ، لأن الخيار بمجرد إجراء  
العقد يجري من بداية زمن المدة المضروبة الى نهاية انتهائها وتحققها خارجا .  
(٢) بالجر عطفاً على مدخول ( من الاجارة ) في قوله : وبأن  
الظاهر من اطلاق العرف اي وبأن الظاهر من تضعيف قول الشيخ .  
هذا هو الدليل الثالث للشيخ صاحب الجواهر في رد ما افاده  
السيد بحر العلوم قدس سرهما .

وخلاصته : إن تضعيف أكثر الفقهاء قول الشيخ :  
وهو توقف الملك في الخيار على انقضاء مدة الخيار :  
دليل على أن زمن الخيار هو مجموع المدة المضروبة ، لأنه بعد  
الرد فقط .

(٣) الباء بيان لقول الشيخ .

(٤) الباء بيان لجهة تضعيف أكثر الفقهاء قول الشيخ اي جهة  
ذلك هو ورود بعض الأخبار المتقدمة في مسألة بيع خيار الشرط :  
وهي موثقة اصحاق بن عمار المذكورة في ص ٨ .

الأخبار المتقدمة في هذه المسألة (١) الدالة (٢) على أن حلة المبيع للمشتري :

(١) المراد من المسألة هي مسألة بيع خيار الشرط .  
(٢) بالجر صفة لكلمة بعض الأخبار ، والتأنيث باعتبار المضاف اليه : وهي كلمة المتقدمة .

وأما كيفية التضعيف ، والاستدلال بالمؤنة المذكورة :  
فهو أن اسحاق بن عمار يقول : حدثني من سمع أبا عبد الله عليه السلام وسأله رجل وأنا عنده فقال : رجل مسلم احتاج الى بيع داره فجاء الى اخيه فقال : ابيعك داري هذه وتكون عندك احب الي من أن تكون لغيرك ؛ على أن تشترط لي إن انا جئت بثمانها الى سنة أن ترد عليّ .

فقال (١) : لا بأس بهذا إن جاء بثمانها الى السنة ردها عليه قلت : فانها كانت فيها حلة كثيرة فآخذ الحلة لمن الحلة ؟ .  
فقال (٢) : الحلة للمشتري .

ألا ترى أنها لو احترقت لكانت من ماله .  
فحكم الامام عليه السلام بكون الحلة للمشتري داليل على أن المبيع والتمن بملكان بمجرد العقد ، لا به وبانقضاء مدة الخيار ، ولا سيما استنفهامه عليه السلام من السائل بقوله : ألا ترى انها لو احترقت لكانت من ماله .

فلولا تملك المتعاقدين الثمن والمتمن بمجرد العقد لما كانت الحلة

(١) اي الامام عليه السلام .

(٢) اي الامام عليه السلام .

هو (١) كون مجموع المدة زمان الخيار ، انتهى (٢) .  
 اقول (٣) : في اصل الاستظهار المتقدم ، والرد المذكور من  
 المصاييح ، والمناقشة على الرد نظر .

= التي هو نماء الارض المبيعة للمشتري ، لأن الغلة تابعة للاصل  
 الذي هي الارض .

فان كان الاصل للبائع فالنماء له .

وان كان للمشتري فالنماء له .

فهذه الموثقة ، وبقية الأحاديث الواردة في المقام التي اسعدك بها  
 الأكثر تضعيف لقول الشيخ .

راجع حول الموثقة وبقية الأحاديث .

( وسائل الشيعة ) الجزء ١٢ ص ٣٥٥ الباب ٨ - الحديث ١ .

(١) خبر لاسم إن في قوله في ص ٤٨ : وبأن الظاهر .

هذا من معجمات كلام الشيخ صاحب الجواهر دليله الاول والثاني

(٢) اي ما افاده صاحب الجواهر في النقاش فيما افاده السيد

بحر العلوم .

راجع ( جواهر الكلام ) الطبعة الحديثة الجزء ٢٣ ص ٤٠ .

الى هنا آخر المطاف من الأدلة التي اقامها الشيخ صاحب الجواهر

في النقاش مع السيد بحر العلوم .

(٣) من هنا يروم شيخنا الألبارقي هدم اصل الاستظهار الذي

افاده المحقق الاردبيلي والسبزواري ، وهدم ما افاده السيد بحر العلوم

وهدم النقاش الذي افاده صاحب الجواهر .

أما الاول (١) فلأنه لا مخصص لدليل سقوط الخيار بالنصرف المنسحب في غير مورد النص عليه باتفاق الأصحاب .

وأما (٢) بناء هذا العقد على النصرف فهو من جهة أن الغالب

---

(١) هذا رد على اصل الاستظهار .

وخلصته إنه لا وجه لاختصاص سقوط الخيار بالنصرف بخيار الحيوان الذي هو مورد النص ، واخراج خيارى المجلس والشرط والقول بعدم جريان السقوط فيها بعد أن اتفق الفقهاء بجريانه فيهما لاستفادتهم ذلك من عموم العلة الواردة في خيار الحيوان في قوله عليه السلام : فذلك رضى منه فلا شرط ، وهذه العلة يعبر عنها في اصطلاح الفقهاء بـ : ( تنقيح المناط ) .

وقد عرفته في ص ٤١ عند قولنا : لا يقال .

فعليه لا مجال للاختصاص المذكور .

(٢) هذا رد على ما افاده المحققان المذكوران في ص ٤٢ : من أن المدار على خيار الشرط هو النصرف في الثمن ، فلو قلنا بالسقوط فلا يبقى مجال للنصرف .

وخلصته إن البناء على المدار المذكور لاجل أن الغالب في المعاضات المالية هي المعاضة بالثمن الكلي المنتحق هذا الكلي في الخارج في احد مصاديقه وأفراده كما هو الحق في الكلي الطبيعي ، فالنصرف في ثمن مثل هذا البيع الذي تعارف عليه بالثمن الكلي لا يكون موجبا للرضى بالعقد .

بل لاجل النواطؤ الخارجى الصادر من المتعاقدين .

المتعارف البيع بالثمن الكلي ، وظاهر (١) الحال فيه كفاية رد مثل الثمن ، ولذا (٢) قوينا حمل الاطلاق في هذه الصورة على ما يعم البذل وحيث (٣) فلا يكون التصرف في عين الفرد المدفوع دليلاً على الرضى بلزوم العقد ، اذ (٤) لا منافاة بين فسخ العقد ، وصحة هذا التصرف واستمراره (٥) :  
وهو (٦) مورد الموثق المتقدم .

(١) اي وظاهر الحال في مثل هذا البيع الذي تعارف عليه بالثمن الكلي هي كفاية رد مثل الثمن فيه عند انقضاء المدة ، فلا يحتاج الرد الى رد عين الثمن وشخصه .

(٢) اي ولاجل كفاية مثل الثمن في مثل هذا البيع الذي تعارف عليه الثمن الكلي : قوينا سابقا حمل لاطلاق الوارد في كلام المشتري الذي لا يشترط ، لاشخص الثمن ولا رد مثله : على الثمن الذي يعم البذل ، سواء أكان الثمن شخصياً ام كلياً .

والمراد من قوله : سابقا هو ما افاده في ص ٢٩ :

وإن اطلق فالمتبادر بحكم الغلبة في هذا البيع المشهور ببيع خوار الشرط : هو رد ما يعم البذل .

(٣) اي وحين أن قلنا : إن ظاهر الحال كفاية رد مثل الثمن وحين أن قوينا حمل الاطلاق على ما يعم البذل .

(٤) تعليل لعدم كون التصرف في عين الفرد المدفوع دليلاً على الرضا بلزوم العقد

(٥) اي واستمرار التصرف الى نهاية المدة المضروبة لخوار الشرط .

(٦) الراو حاله اي والحال أن عدم المنافسة بين فسخ العقد بعد =

أو منصرف (١) اطلاقه ، أو (٢) من جهة تواطؤ المتعاقدين على ثبوت الخيار مع التصرف أيضا أو للعلم (٣) بعدم الالتزام بالعقد بمجرد التصرف في الثمن .

= نهاية المدة المضروبة الخيار .

وبين صحة التصرف في الثمن واستمرار هذا التصرف الى أن تنتهي المدة المضروبة : هو . ورد الموثقة المتقدمة في ص ٨ ، حيث إن الامام عليه السلام حكم بصحة المعاملة المذكورة ، وجواز التصرف في الثمن الى نهاية المدة المضروبة للخيار في قوله عليه السلام :  
لابأس بهذا إن جاء بثمنها الى سنة ردها عليه .

ولما كان لعدم المناقاة المذكورة احتمالات اربعة اخذ قدس سره في عدما واحداً بعد آخر .

فأول الاحتمالات مورد الموثق المذكور في ص ٨ .

وقد عرفته في ص ٥٢ عند قوله : وهو مورد .

(١) هذا هو الاحتمال الثاني لعدم المناقاة المذكورة .

اي أو عدم المناقاة لاجل ان التصرف في الثمن هو التصرف من اطلاق بيع الخيار ، لأنه كلما اطلق استفيد منه هذا الانصراف ، اذ الغاية من تشريع مثل هذا البيع وجعله هو التصرف في الثمن ، فلو لم يصرف فيه اذمت لغوية الغاية .

(٢) هذا هو الاحتمال الثالث لعدم المناقاة المذكورة .

اي أو عدم المناقاة لاجل أن المتعاقدين قد تواطئا على ثبوت الخيار الى المدة المضروبة لرد الثمن مع التصرف فيه .

(٣) هذا هو الاحتمال الرابع لعدم المناقاة المذكورة .

وقد مر (١) أن السقوط بالتصرف ليس تعبداً شرعياً مطلقاً حتى المقرون منه بعدم الرضى بلزوم العقد .  
وأما (٢) الثاني فلأن المستفاد من النص والفتوى كما عرفت :  
كون التصرف مسقطاً فعلياً كالقولي يسقط الخيار في كل مقام يصح إسقاطه بالقول .

= اي أو عدم المناقاة لاجل علم المشتري بأن البائع لا يلتزم بلزوم العقد ووجوبه عند تصرفه في الثمن ، فلذا يقدم على الشراء مع قبوله رد المبيع الى بائعه عندما يرد الثمن .

(١) اي في ص ١٩٩ من الجزء ١٤ من المكاسب عند قوله في خيار الحيوان :  
في موجبات سقوط الخيار : فلو كان التصرف عندهم مسقطاً تعبدياً من جهة النص لم يكن وجه للتعدي عن كونه اجازة : الى كوله فسخاً .  
فالتصرف لا يكون دليلاً على سقوط الخيار مطلقاً حتى في مورد لم يكن فيه رضى من البائع بلزوم العقد ووجوبه .

بل السقوط المستفاد من التصرف هو الذي فيه رضى بلزوم العقد .  
الى هنا كان كلامه حول ما استظهره المحققان .

(٢) من هنا اخذ في الايراد على ما اورده السيد بخر العلوم على الاستظهار المذكور من المحققين .

وخلاصته إن ما يستفاد من النص الوارد في سقوط خيار الحيوان بالتصرف .

وبتعميم هذا التصرف في خيار المجلس والشرط : وكذا ما يستفاد من فتاوى الفقهاء :

= هو أن التصرف مسقط فعلي كالمسقط القولي .

والظاهر (١) عدم الإشكال في جواز إسقاط الخيار قولاً قبل الرد  
هذا (٢) مع أن حدوث الخيار بعد الرد مبني على الوجه الاول  
المتقدم من الوجوه الخمسة في مدخلية الرد في الخيار .

= فكما أن القول مسقط للخيار قبل الرد وبعده .  
كذلك الفعل مسقط للخيار بعد الرد وقبله ، لأن مفهوم الفسخ  
شيء واحد : وهو رفع الوجوب والالتزام عن العقد ، سواء أكان  
بالقول أم بالفعل .

لكن موجبات الفسخ وأسبابه مختلفة .  
نارة بتحقيق خارجاً بالقول ، وأخرى بالفعل .  
ففي كل مقام يصح إسقاط الخيار بالقول يصح إسقاطه بالفعل  
من دون فرق بينهما .

(١) هذه نظرية شيخنا الانصاري حول سقوط خيار بيع الشرط  
وخلصتها إن الظاهر المستفاد من النصوص والفتاوى عدم الإشكال  
في سقوط الخيار بالقول قبل الرد .

كذلك لا إشكال في سقوطه بالفعل قبل الرد .  
(٢) إشكال آخر منه على ما افاده السيد بحر العلوم : من  
اختصاص سقوط الخيار بعهده الرد .

حاصله إن القول بالاختصاص وعدم جريانه بقبل الرد مبني على  
التوجيه الاول المفسر به الرد من الوجوه الخمسة المذكورة لمعنى رد  
التمن : من مدخلية الرد في تحقق الخيار خارجاً كما افاده بقوله في  
ص ١٤ : احدهما أن يؤخذ قهراً للخيار .

فعلى ما افاده السيد بحر العلوم يلزم اختصاص الخيار بالتوجيه =



ولا دليل على تعيينه (١) في بيع الخيار المتعارف بين الناس .  
 بل الظاهر (٢) من عبارة غير واحد هو الثاني .  
 أو نقول (٣) : إن المتبع مدلول الجملة الشرطية الواقعة في متن  
 العقد ، فقد يؤخذ الرد فيها قيدا للخيار ، وقد يؤخذ قيدا للمفسخ :

= الاول ، وعدم جريانه في بقية التوجيهات التي فسر بها معنى الرد  
 مع أنه لا دليل على الاختصاص المذكور ، لأن بيع الشرط كان أمراً  
 متعارفاً عند عامة الناس يجعلون فيه الخيار بشئ معاني الرد المذكورة  
 في تفسير الرد ، ولم يجعلوه مخصفاً للتوجيه الاول .

(١) مرجع التفسير التوجيه الاول وقد عرفته آنفاً .

(٢) رد آخر على ما افاده السيد بحر العلوم في المقام .

خلاصته إن ما افاده مخالف لكثير من عبارات الفقهاء ، لدالتها  
 على اختصاص الخيار بالتوجيه الثاني لمعنى الرد الذي فسره به شيخنا  
 الأنصاري في ص ١٥ بقوله : الثاني أن يؤخذ قيدا للمفسخ .

(٣) رد آخر منه على ما افاده السيد بحر العلوم .

خلاصته إن المتبع والمدار في جريان الخيار قبل الرد ، أو عدم  
 الجريان : هو مدلول الجملة الشرطية الواردة في متن العقد بين  
 المتعاقدين ، والتي ذكرت فيها كلمة الرد في قول الشارط : إن أنا  
 جئتكم بالثمن الى مضي سنة أن ترد علي المبيع ، فالرد الواقع في  
 هذه الجملة الشرطية له احتمالان :

احتمال أن يؤخذ قيدا للخيار : بمعنى أن للشارط أن يقول : إن  
 لي الخيار إن رددت الثمن ، فهنا لا خيار للشارط قبل الرد ، بل  
 له بعده .

نعم (١) لو جعل الخيار والرد في جزء معين من المدة كيوم بعد السنة : كان التصرف قبله تصرفاً ، مع لزوم العقد .  
وجاء فيه (٢) الإشكال في صحة إسقاط هنا ولو قولاً :  
من (٣) عدم تحقق الخيار ، ومن (٤) تحقق سببه .

= أو يقول : إن لي خيار الفسخ إن رددت الثمن ، فهنا يكون الشرط مردداً بين الخيار فلا يثبت له قبل الرد ، فإذا كان لمداول الجملة الشرطية المقيدة بقيد الرد احتمالان .

فكيف يحكم قطعها بعدم الخيار للبائع قبل الرد ؟

(١) استدراك مما افاده : من أن المتيم في الماورات العرفية هو مداول القضية الشرطية .

وخلاصته إنه لو جعل الخيار والرد في جزء معين من المدة المضروبة كيوم بعد مضي سنة : بأن قال البائع : إن رددت الثمن بعد يوم من مضي سنة فلي الخيار ؛  
كان التصرف في الثمن قبل الرد لا محالة بعد تصرفاً ، وأن العقد لازم .

(٢) أي وجاء في هذا القسم من الجمل الذي جمع بين الرد والخيار في جزء معين من المدة : الإشكال في صحة إسقاط الخيار ولو قولاً قبل مضي المدة المضروبة ، والإشكال هو .

هل يصح إسقاط الخيار في هذه الصورة أم لا ؟

(٣) دليل لعدم صحة إسقاط الخيار ، حيث لم يتحقق بعد وإنما يتحقق بعد انقضاء المدة المضروبة .

= (٤) دليل لصحة إسقاط الخيار في هذه الصورة .

وأما (١) المناقشة في تحديد مبدأ الخيار بالرد . بلزوم (٢) جهالة مدة الخيار .

ففيه (٣) أنها لا تقدر مع تحديد زمان القسط على الرد ، والفسخ بعده انشاء .

نعم (٤) ذكر في الفكرة أنه لا يجوز اشتراط الخيار من حين التفرق اذا جعلنا مبدأه عند الاطلاق من حين العقد .

= خلاصته إن سبب الخيار الذي هو العقد قد تحقق خارجا وإن لم يتحقق فعلا ، لتوقف تحقق فعله على مضي المدة المضروبة .

(١) من هنا اخذ شيخنا الانصاري في الرد على مناقشة صاحب الجواهر على ما افاده السيد بحر العلوم .

وقد عرفت أن نقاشه مبني على ثلاثة أدلة والشيخ يرد كل واحد منها . ونحن نشير الى الكل عند رقمها الخاص .

(٢) هذا هو الدليل الاول للشيخ صاحب الجواهر المذكور في الهامش ٣ ص ٤٧ .

(٣) هذا هو الرد على الدليل الاول .

وخلاصته إن الجهل بمبدأ الخيار إما يقدر او كانت المدة طويلة ولم تكن تحت قدرته وتسلطه .

وأما اذا كانت قليلة ، ويتمكن من القدرة عليها ، بحيث كلما اراد وشاء احدائه في أي جزء من المدة المضروبة لفعل .

فلا تقدر الجهالة حينئذ ولا تضر بالعقد .

(٤) استدراك مما افاده : من أن الجهل بمبدأ الخيار غير مضر

اذا كانت المدة وجيزة .

## لكن (١) الفرق يظهر بالتأمل .

= وخلصه إن العلامة قدس سره ذكر في التذكرة عدم جواز اشتراط الخيار من بداية تفرق المجلس أو جعل مبدأ التفرق عند الإطلاق من حين العقد ، لأن بداية التفرق حينئذ مجهولة لا يعلم متى يحصل الافتراق .

راجع ( تذكرة الفقهاء ) من طبعتنا الحديثة الجزء ٧ ص ٣٣٧ عند قوله : الثالث إن قلنا : إن ابتداء المدة .

فظاهر هذا القول أن الجهل بالمدة وإن كانت قليلة قادح بالعقد .  
(١) هذا كلام شيخنا الانصاري يروم به الرد على العلامة فيما افاده : من أن الجهل بمبدأ الخيار مضر بالعقد وإن كانت المدة وجيزة وافاد أنه فرق بين مقالتنا ومقالته ، ولم يذكر الفرق سوى أنه قال :  
لكن الفرق يظهر بالتأمل .

اليك خلاصة الفرق بين المقالتين .

إن الجهل المضر بالعقد هو الجهل بالشروط ولغيرها : من الامور التي يبني عليها المتعاقدان .

لا الجهل في وضع الشارع قانوناً كلياً منطبقاً على كل مورد من الامور الشخصية الفردية ، فان الجهل به لا يضر بالعقد .

فما افاده العلامة قدس سره من قبيل الاول ، لأن الاشتراط لشأ من العاقد لامر مجهول لا يعلم مداه .

وما افاده شيخنا الانصاري من قبيل الثاني ، لأنه مبني على جعل الشارع مبدأ الخيار من حين الرد .

فالخاص أن ما افاده العلامة والشيخ الانصاري وإن كان مشتركاً =

وأما (١) الاستشهاد عليه بحكم العرف ففيه أن زمان الخيار عرفاً لا يراد به إلا ما كان الخيار متحققاً فيه شرعاً ، أو يجعل المتعاقدين والمفروض أن الخيار هنا (٢) جملي .

= في اصل جهالة مبدأ الخيار ، لكنه فرق بين الافاديين ، لأن زمن التسلط على الرد الموجب للخيار المعلق على الافتراق معلوم وليس بمجهول .

بـ بخلاف زمان التسلط على الرد في الخيار المعلق على الافتراق فإنه مجهول لا يعرف مداه .

وهذا المقدار من الفرق كاف في عدم وجود الضرر في الاول ووجوده في الثاني .

(١) هذا رد على الدليل الثاني للشيخ صاحب الجواهر قدس سره المذكور في ص ٤٨ بقوله : وبأن الظاهر .

وخلاصته إن حكم العرف في خيار بيع الشرط تابع للشرع إذا كان منشأ الخيار في هذا البيع هو الشرع .

أو تابع لجعل المتعاقدين إذا كان المنشأ هو جعل المتعاقدين .

فحكمه تابع إما للشرع ، أو للجعل .

فكلما حكم الشرع حكم العرف به .

وكلما جعل المتعاقدان ووضعما الخيار حكم العرف به .

وليس للعرف عرف خاص وراء الحكمين المذكورين حتى يكون

هو المتبع ، ومن المعلوم والمفروض أن الخيار في بيع الشرط من وضع المتعاقدين وجعلها ، والعرف بحكم حسب وضعها ولا يتعداها .

(٢) أي في بيع الشرط .

فالشأن (١) في تحقق الخيار قبل الرد يجعل (٢) المتعاقدين .  
وأما (٣) ما ذكره بعض الأصحاب في رد الشيخ من بعض أخبار  
المسألة :

فعلهم (٤) فهموا من مذهبه توقف الملك على انقضاء زمان  
الخيار مطلقا حتى المنفصل ، كما لا يبعد عن اطلاق كلامه ، واطلاق  
ما استدل له به : من الأخبار .

(١) الفاء فاء النتيجة اي نتيجة ما قلناه حول حكم العرف في الرد  
على الشيخ صاحب الجواهر ، هو أن المناط في تحقق الخيار قبل الرد  
يجعل المتعاقدين ووضعها فبأي نحو وضعها يتحقق خارجاً .  
(٢) الجار والمجرور مرفوعة مجالا خبر المبتدأ المتقدم في قوله في  
هذه الصفحة فالشأن : اي الاعتبار يجعل المتعاقدين .  
(٣) رد على الدليل الثالث للشيخ صاحب الجواهر المذكور في ص ٤٨ .  
(٤) هذه كيفية الرد .

خلاصتها إن الخيار في بيع الشرط على قسمين :  
( متصل ) كأن يقول البائع : بعث ولي الخيار من هذا اليوم  
إلى نهاية السنة .

( ومنفصل ) كأن يقول المائع : بعث ولي الخيار بعد شهرين  
فاقضاء لهم استفادوا من مذهب الشيخ القائل بتوقف الملكية على انقضاء  
مدة الخيار : التوقف مطلقا حتى في الخيار المنفصل ، لكون كلامه  
مطلقاً ، واستدلالة بالأخبار الواردة في المقام مطلقاً أيضاً .  
فن هذين الاطلاقين استفادوا الاطلاق .

( الامر الخامس ) ( ١ ) .

لو تلف المبيع كان (٢) من المشتري ، سواءً أكان (٣) قبل  
الرد ام بعده ، ونماؤه أيضاً له (٤) مطلقاً .  
والظاهر عدم سقوط خيار البائع فيسترد المثل (٥) ، أو القيمة (٦)  
برد (٧) الثمن ، أو بدله .  
ويمحتمل عدم الخيار (٨) ، بناءً (٩) على أن مورد هذا الخيار  
هو الزام أن له رد الثمن وارجاع المبيع .

(١) اي من الامور الثمانية التي ذكرت في الهامش ١١ ص ١٣ .

(٢) اي تلف المبيع كان من ملك المشتري فهو ضامن .

(٣) اي تلف المبيع ، والمراد من قبل الرد قبل الفسخ .

(٤) اي للمشتري مطلقاً : سواءً أكان قبل الرد ام بعده .

(٥) اي مثل المبيع التالف اذا كان مثلياً .

(٦) اي قيمة التالف اذا كان قيمياً .

(٧) الظاهر أن الباء هنا بمعنى عند اي البائع عندما يسترد مثل

المبيع التالف اذا كان مثلياً ، أو قيمته اذا كان قيمياً عندما يرد الثمن  
أو بدله إلى المشتري .

(٨) اي للبائع عند تلف المبيع .

(٩) تعليل لعدم وجود خيار للبائع عند تلف المبيع .

خلاصته إن مورد خيار بيع الشرط هو الزام البائع لنفسه على أن  
يرد الثمن إلى المشتري ويسترجع المبيع منه ، وظاهر هذا الالتزام أنه  
يعتبر بقاء المبيع سالماً في بقاء الخيار للبائع والمفروض أن المبيع قد  
تلف وبطلفه لا يبقى مجال لخيار البائع حتى يأخذه .

وظاهره (١) ، اعتبار بقاء المبيع في ذلك (٢) فلا خيار (٣) مع تلفه .  
ثم (٤) إنه لا تنافي بين شرطية البقاء ، وعدم جواز الموت  
الشرط ، فلا يجوز للمشتري انلاف المبيع كما سيحيه في أحكام الخيار  
لأن (٥) غرض البائع من الخيار استرداد عين ماله ، ولا يتم إلا  
بالزام إبقائها للبائع .

(١) أي ظاهر هذا الالتزام كما علمت .

(٢) أي في بقاء الخيار للبائع كما علمت .

(٣) أي للبائع عند تلف المبيع .

(٤) دلتع وهم .

حاصل الوهم إن هنا تنافيا بين عدم جواز اللاف المبيع من قبل  
المشتري ، وأن الواجب عليه ابقاؤه حتى يتمكن البائع من استرجاعه  
عندما يرد الثمن .

وبين القول بأن الخيار معلق على بقاء المبيع ، لأنه لو كان الخيار  
معلقا على بقاء العين فلا يكون ابقاؤها واجبا على المشتري كما في  
مقدمة الواجب ، لعدم وجوب المقدمة في التكاليف الشرعية .

(٥) جواب عن الوهم المذكور .

خلاصته إن الإبقاء واجب على المشتري ، لأن غرض البائع من  
جعل الخيار لنفسه هو استرجاع عين ماله ، وهذا لا يتم إلا بالزام  
المشتري على نفسه أن يحتفظ بالعين للبائع حتى يحصل غرض البائع  
من البيع : وهو استرجاع المبيع ، ولولا هذا الإبقاء لما حصل الغرض  
المذكور .

إلى هنا كان الكلام حول تلف الثمن : وهو المبيع عند المشتري .



ولو تلف (١) الثمن فإن كان بعد الرد وقبل الفسخ ففقتضى ما سيجيء : من أن التلف في زمان الخيار من لا خيار له : كونه (٢) من المشتري وإن كان (٣) ملكاً للبائع .  
إلا (٤) أن يمنع شمول تلك القاعدة للثمن ، ويدعى اختصاصها بالمبيع كما ذكره بعض المعاصرين ، واستظهره (٥) من رواية معاوية بن ميسرة المتقدمة .

(١) من هنا اخذ قدس سره في البحث عن تلف الثمن عند البائع  
(٢) مرفوع محلا خبر للمبتدئ المتقدم في قوله . ففقتضى .  
(٣) أي وإن كان الثمن التالف عند المشتري ملكاً للبائع إلا أننا نقول تلغه على المشتري ، لكون التلف كان قبل انقضاء مدة الخيار .  
(٤) يروم قدس سره بهذا الاستثناء عدم شمول القاعدة المذكورة وهي ( التلف في زمان الخيار من لا خيار له من المشتري ) ،  
الثمن بلى هي مختصة للثمن فقط .  
وذكر هذا الاختصاص أيضاً الشيخ صاحب الجواهر المعنى هنا ببعض المعاصرين .

(٥) أي استظهر هذا الاختصاص صاحب الجواهر من رواية معاوية بن ميسرة المتقدمة في ص ١٠ .  
الملك نص الرواية .

عن معاوية بن ميسرة قال : سمعت أبا الجارود يسأل أبا عبد الله عليه السلام عن رجل باع داراً له من رجل وكان بينه وبين الرجل الذي اشترى منه حاصر (١) فشرط إنك إن ابتني بمالي ما بين =

. . . . .

= ثلاث سنين فالدار دارك فانه بماله ؟

قال (١) : له شرطه :

قال (٢) أبو الجارود : فان ذلك الرجل قد اصاب (٣) في ذلك المال في ثلاث سنين ؟ .

قال (٤) : هو ماله .

وقال (٥) أبو عبد الله عليه السلام :

أرايت لو أن الدار احترقت من مال من كانت ؟  
فكون الدار دار المشتري .

راجع ( وسائل الشيعة ) الجزء ١٢ ص ٣٥٥ الباب ٨ الحديث ٣ :

وأما كيفية ظهور الرواية في اختصاص التلف بالثمن دون الثمن

فقول الامام عليه السلام : أرايت لو أن الدار احترقت من مال

من كانت ؟ .

في جواب سؤال أبي الجارود عن الامام عليه السلام بقوله :

فان ذلك الرجل قد اصاب في ذلك المال في ثلاث سنين ، فإن حكم

الامام عليه السلام بكون تلف الدار او احترقت من مال المشتري =

(١) اي الامام عليه السلام قال لأبي الجارود .

(٢) اي سأل الامام عن سبب ذلك .

(٣) اي انتفع البائع من الثمن الذي هو ملك المشتري .

(٤) اي الامام عليه السلام .

(٥) اي وخاطب الامام عليه السلام أبا الجارود .

ولم اعرف (١) وجه المستظهر ، اذ ليس فيها (٢) إلا أن نهاء الثمن للبائع ، وتلف المبيع من المشتري .  
وهما (٣) اجماعيان حتى في مورد كون التلف ممن لا خيار له (٤)  
فلا حاجة لهما (٥) الى تلك الرواية ؛ ولا تكون الرواية مخالفة للقاعدة (٦)

= له ظهور في أن المؤلف وهي الدار هو المثلث ، فمن هذا الظهور استفاد الشيخ صاحب الجواهر اختصاص التلف بالمثلث دون الثمن راجع ( جواهر الكلام ) الطبعة الحديثة الجزء ٢٣ ص ٨٨ عند قوله : وهو من غرائب الكلام .

(١) من هنا اخذ الشيخ الانصاري في الرد على مستظهر الشيخ صاحب الجواهر .

خلاصته إنه ليس في رواية معاوية بن ميسرة قرينة ظاهرة تدل على اختصاص التلف بالمثلث .

نعم إن فيها نداء الثمن للبائع ، وتلف المثلث من المشتري كما عرفت .

(٢) أي في رواية معاوية بن ميسرة

(٣) أي نهاء الثمن للبائع ، وتلف المبيع من مال المشتري من اجماع الطائفة الامامية .

(٤) وهو المشتري ، حيث لا خيار له وإنما الخيار للبائع في بيع خيار الشرط .

(٥) أي فلا حاجة لكون نهاء الثمن للبائع ، وتلف المبيع من مال

المشتري في الاستدلال برواية معاوية بن ميسرة ، لقيام الاجماع على ذلك كما عرفت .

(٦) أي رواية معاوية لا تكون مخالفة لقاعدة : التلف في زمان

الخيار ممن لا خيار له من مال المشتري ، لمطابقة رواية معاوية مع =

ولنما (١) المخالف لها هي قاعدة :

إن الخراج بالضمان اذا انضمت الى الاجماع على كون النماء للمالك.  
نعم (٢) الإشكال في عموم تلك القاعدة للثمن كعمومها للجميع  
أفراد الخيار .

لكن (٣) الظاهر من اطلاق غير واحد عموم القاعدة للثمن

= القاعدة المذكورة كما عرفت :

(١) اي نعم قاعدة : ( الضمان بالخراج ) تكون مخالفة لرواية  
معاوية ، لأن مفاد القاعدة الاولى أن التلف من مال المشتري ومفاد  
القاعدة الثانية أن التلف من مال البائع ، لأنه يملك ثناء الثمن فتلفه  
عليه ، فتكون القاعدة الثانية معارضة للرواية ، ولا سيما اذا انضمت  
الى القاعدة الثانية الاجماع على أن ثناء الثمن للمالك الذي هو البائع  
فتكون مخالفة الرواية مع القاعدة الثانية أشد وأكد .

(٢) استدراك منه عما افاده : من عدم اختصاص القاعدة المذكورة بالثمن  
بل تشمل الثمن ايضاً ، وخالفنا صاحب الجواهر في ذلك ، حيث  
ذهب بالاختصاص .

لكن نقول : إن التعميم لا يخلو عن إشكال .

كما أن تعميم القاعدة الاولى للجميع أفراد الخيارات : اعني الخيارات  
السبعة محل إشكال .

(٣) استدراك من الاستدراك المذكور يقصد به تعميم القاعدة  
الاولى ، وأنها تشمل الثمن ايضاً .

وخلاصته إن الظاهر من اطلاق غير واحد من العلماء أن القاعدة  
الاولى تشمل حتى الثمن .

واختصاصها (١) بالخيارات الثلاثة :

اعني خيار المجلس ، والشرط ، والحيوان .

وسيجيء (٢) الكلام في أحكام الخيار .

وإن كان (٣) التلف قبل الرد فن البائع ، بناءً (٤) على عدم

ثبوت الخيار قبل الرد .

وفيه (٥) مع ما عرفت : من (٦)

(١) اي كما أن الظاهر من اطلاق غير واحد أن القاعدة الاولى

لا عمومية لها ، وأنها لا تشمل جميع أفراد الخيارات .

بل تشمل خيار المجلس ، وخيار الحيوان ، وخيار الشرط فقط .

(٢) اي وسيجيء البحث عن هذا الموضوع في أحكام الخيارات

إن شاء الله تعالى .

(٣) هذا هو الشق الثاني لتلف الثمن ، إذ الشق الاول هو التلف

بعد الرد .

(٤) تعليل لكون التلف قبل الرد من مال البائع: اي القول بذلك

مبني على عدم ثبوت خيار للبائع قبل رد الثمن .

بل الثابت هو بعد الرد ، فالتلف من المشتري .

(٥) اي وفيما افيد نظر وإشكال .

ولما كان ما افيد مبنياً على امرين :

( الاول ) عدم الخيار قبل الرد .

( الثاني ) إن عدم الخيار مبني على عدم ثبوت الخيار :

اراد شيخنا الأنصاري أن يهدم البنائين

(٦) هذا هو المبنى الاول ، وهو رد على السيد بحر العلوم فيما افاده :

من اختصاص الخيار ببعد الرد ، لا قبله .

منع المبنى منع (١) البناء ، فان (٢) دليل ضمان من لا خيار له مال صاحبه : هو تزلزل البيع ، سواء أكان بخيار متصل ام منفصل كما

= وخلاصته إنك عرفت في الهامش ص ٥٦ أن ثبوت الخيار وعدمه تابع لمذلول الجملة الشرطية المذكورة فيها كلمة الرد ، فان اشترط تحقق الخيار عند رد الثمن لم يكن له خيار قبل الرد قطعاً ، وإن اشترط له الخيار في تمام المدة المضروبة ، وعلق إعمال الخيار على رد مثل الثمن في مجموع تلك المدة : فلا شبهة في ثبوت الخيار له في مجموع تلك المدة الى أن تنتهي .

(١) هذا هو المبنى الثاني .

خلاصته إننا نمنع توقف تلف الثمن ممن ليس له الخيار على ثبوت الخيار الفعلي .

بل الخيار الثاني كاف في ثبوت الخيار ، فلما القاعدة الاولى أن تلف الثمن في زمن الخيار الشائي من مال المشتري ، لأن المقضي لضمان من لا خيار له مال صاحبه نفس تزلزل البيع ، سواء أكان هذا الخيار في زمن منفصل من العقد ام متصل به .

بعبارة اخرى إن البيع في معرض الارتفاع بسبب الخيار، والارتفاع هذا كان موجوداً قبل الرد على المبنى المذكور ، لتسلط البائع على الخيار بسبب العقد الموجب لتسلطه على الفسخ .

وهذا هو مقتضى الأحاديث الواردة في مسألة بيع خيار الشرط التي تقدمت في ص ٨-١٠-١١-٣ : وذكرنا قسماً منها الذي لم يذكر في المتن في الهامش ص

= (٢) تعليل لفساد المبنى المذكور الذي عرفته آنفاً .

تقتضيه أخبار تلك المسألة كما سيجيء (١) .  
ثم إن قلنا بأن تلف الثمن من المشتري الفسخ البيع .  
وإن قلنا بأنه من البائع فالظاهر بقضاء الخيار فيرد (٢) البدل  
ويرتفع البيع .  
( الامر السادس ) ( ٣ ) .  
لا إشكال في القدرة على الفسخ (٤) برد الثمن على نفس المشتري  
أو برده على وكيله المطلق أو الحاكم ، أو العدول مع التصريح بذلك  
في العقد .

= والمراد من الدلائل المقتضي كما عرفت .  
والمراد من تزلزل البيع تعرضه للارتفاع بالخيار كما عرفت .  
(١) اي في أحكام الخيارات .  
(٢) اي البائع .  
ولا يخفى أن للبحث عن هذا الموضوع صلة يأتي الإشارة إليها  
إن شاء الله تعالى في أحكام الخيارات .  
(٣) اي من الامور الثمانية المذكورة في الهامش ١١ ص ١٣ .  
(٤) خلاصة هذا الكلام إن البائع يصير قادراً على الفسخ عندما  
يرد الثمن إلى المشتري اذا كان موجوداً ، أو الى وكيله العام الذي  
هو وكيل عنه في جميع شؤونه ، لا وكيلاً عنه في خصوص اخذ الثمن  
من البائع .  
أو الى الحاكم الشرعي عند عدم وجود المشتري ، أو وكيله العام .  
أو الى عدول المؤمنين من باب الامور الحسبية اذا لم يكن الحاكم  
الشرعي موجوداً .

وإن كان المشروط هو رده (١) الى المشتري مع عدم التصريح

= فالوكيل المطلق ، والحاكم الشرعي ، وعدول المؤمنين كل واحد منهم في طول الآخر ، لا في عرضه : بمعنى أن كل واحد منهم مأمور بالاخذ عند عدم وجود الآخر .

وليس معنى جواز الاخذ لهؤلاء جواز الاخذ ، لهم في عرض الآخر : بمعنى أن كل واحد يصح له الاخذ مع وجود الآخر فجواز الاخذ لهم طولي .

ثم لا يخفى أن الشرط اذا كان معلقا على رد الثمن الى خصوص المشتري بنحو التقييد ، فلا يصح قيام غيره مقامه ، لتضييق دائرة المردود عليه .

وأما اذا كان معلقا على الرد الى المشتري ، أو الى وكيله ، أو الى الحاكم الشرعي فيتحقق المعلق عليه بنفس الاشتراط ، لا من حيث الوكالة عن المشتري ، أو الحكومة عليه .

هذا اذا كان المشتري ملحوظا بنحو التقييد ، أو بنحو العنوانية وأما اذا لم يكن ملحوظا كذلك ، لا بنحو التقييد ولا بنحو العنوانية بل الرد اليه ثابت لا يلحظ أنه مشتري فقط .

فهنا يمكن إقامة خبر المشتري مقامه ، تنزيلا للخبر مقامه في كل شيء يكون له ، أو عليه ، ففي جميع الاحتمالات المذكورة لو امتنع البائع عن الفسخ بلا عذر عقلي أو شرعي ، أو عرفي يسقط خيار فسخه فيكون البيع لازماً . فالثمن للبائع ، والثمن للمشتري .

(١) اي رد الثمن .



ببدله فامتنع رده (١) اليه عقلاً ، لغيبة (٢) ونحوها (٣) ، أو  
شراً (٤) ، لجنون ، ونحوه (٥) .  
ففي (٦) حصول الشرط برده الى الحاكم كما اختاره المحقق القمي

(١) اي رد الثمن الى المشتري .

(٢) تعليل لامتناع رد الثمن من البائع الى المشتري عقلاً اي كان  
سبب الامتناع هو غهاب المشتري :

(٣) اي ونحو الغياب السجن اذا كان المشتري سجيناً .

(٤) اي أو يكون سبب الامتناع هو العذر الشرعي كالجنون، فإنه  
موجب لعدم رد الثمن الى المشتري :

(٥) اي أو يكون سبب الامتناع نحو الجنون كالمرض ، فان المشتري  
اذا كان مريضاً بحيث يتعذر دفع الثمن اليه فلا يصح الدفع اليه .

(٦) الفاء تفريع على ما ذكره : من أنه لو كان المشروط هو رد  
الثمن الى شخص المشتري هل نحو التقييد وكان الوصول ممتنعاً اليه  
عقلاً ؛ أو شراً كالأمثلة المذكورة اي ففي ضوء ما ذكر :

فهل يحصل الشرط الذي هو رد الثمن برده الى الحاكم ، أو  
لا يحصل ؟

فهنا قولان : قول بحصول شرط الفسخ لو رد البائع الثمن الى  
الحاكم الشرعي ، وهو مختار المحقق القمي صاحب القوانين قدس سره  
وقول بعدم الحصول ، وهو مختار السيد الخطاطبائي استاذ شيخنا  
الانصاري صاحب المناهل قدس سرهما .

وقد مضى شرح حياته في الجزء ١ من المكاسب من طبعتنا الحديثة  
من ص ٩١ وص ٩٨ الى ص ١٠١ .

في بعض أجوبة مسائله :

وعدمه (١) كما اختاره سيد مشايخنا (٢) في مناهله ؛  
قولان (٣) .

وربما يظهر من صاحب الحدائق الاتفاق على عدم لزوم رد الثمن  
الى المشتري مع غيبته ، حيث (٤) إنه بعد نقل قول المشهور بعدم  
اعتبار حضور الخصم (٥) في فسخ ذي الخيار ، وأنه لا اعتبار  
بالإشهاد (٦) ، خلافاً لبعض علمائنا (٧) :  
قال (٨) : إن (٩) ظاهر الرواية (١٠) اعتبار حضور المشتري

(١) اي وعدم حصول الشرط بالرد الى الحاكم .

(٢) المراد منه هو صاحب المناهل .

(٣) وقد عرفت القولين في الهامش ٦ ص ٧٢ .

(٤) تعليل منه قدس سره للظهور المستفاد من كلام المحدث  
البحراني قدس سره .

(٥) وهو المشتري والمراد من ذي الخيار البائع .

(٦) اي بإشهاد البائع عندما يسلم الثمن الى غير المشتري عند غيابه .

(٧) حيث قال : إن الاشهاد من البائع عند غياب المشتري معتبر .

(٨) اي صاحب الحدائق قدس سره .

(٩) هذا مقرر قول صاحب الحدائق قدس سره .

(١٠) الظاهر أن المراد من الرواية جنسها الوارد في بيع خيار

الشرط : وهي الرواية الاولى والثالثة .

راجع ( وسائل الشريعة ) الجزء ١٢ ص ٣٥٥ - ٣٥٦ الباب ٨ -

الحديث ١ - ٢ .

لفسخ البائع بعد دفع الثمن اليه (١) .

فما (٢) ذكروه : من جواز الفسخ مع عدم حضور المشتري

= وليس المراد من الرواية خصوص رواية معاوية بن ميسرة : وهي الرواية الثالثة المذكورة في المصدر نفسه ، والتي ذكرها قدس سره في ص ١٠ لأنه لا يوجد فيها خصوصية تزيد على الرواية الاولى دالة على حضور المشتري عند فسخ البائع ، فلا لاف واللام في قول شيخنا المحدث البحراني انار الله تربته الطاهرة : إن ظاهر الرواية للجنس ، لا للمهد الذكري حتى تكون راجعة الى رواية معاوية بن ميسرة المذكورة في ص ١٠ .

(١) اي الى المشتري .

(٢) هذا من متمات كلام صاحب الحقائق قدس سره ، والقاء فيه للتفريع على ما افاده : من أن ظاهر الرواية اعتبار حضور المشتري عند فسخ البائع اي ففي ضوء ما ذكرناه فما افاده الفقهاء رضوان الله عليهم : من عدم اعتبار حضور المشتري عند فسخ البائع ، وأنه يجوز له جعل الثمن عنده امانة شرعية الى أن يجيء المشتري فيرده عليه ؛ بعيد عن ظاهر تلك الأخبار الواردة في بيع خيار الشرط ومساقتها ، وإن كان ظاهر كلام الفقهاء الاتفاق على عدم اعتبار حضور المشتري عند الفسخ .

أما وجه البعد فلأن قوله عليه السلام في الرواية الاولى : وهي رواية اسحاق بن عمار المتقدمة في ص ٨ : لا بأس بهذا إن جاء بثمانها الى مئة ردها عليه في جواب السائل : رجل مسلم احتاج الى بيع داره فجاء الى اخيه فقال : ابيعك داري هذه ، وتكون لك =

وجعل الثمن امانة الى أن يجيء المشتري ، وإن كان ظاهرهم الاتفاق عليه (١) ، إلا أنه (٢) بعيد عن مساق الأخبار المذكورة (٣) ، انتهى (٤) .

= أحب الي من أن تكون لفرك على أن تشترط لي إن انا جئتك  
بثمنها الى سنة أن ترد علي :

بدل على أن حضور المشتري عند فسخ البائع بعد أن رد الثمن معتبر :  
وأما الرواية الثالثة : وهي رواية معاوية بن ميسرة المروية في  
ص ١٠ في قوله عليه السلام : له شرطه في جواب السائل عن رجل  
باع داراً له من رجل وكان بينه وبين الرجل الذي اشترى منه الدار  
حاصر (١) ، فشرط إنك إن اتيتني بمالي ما بين ثلاث سنين فالدار  
دارك فإتاه بماله .

فهو تقرير لكل ما سأل السائل ، ومن جملة ما سأل : فإتاه بماله  
ومعنى فإتاه بماله إن البائع جاء بالثمن الذي أخذه من المشتري فسلمه  
إليه بحضوره ففسخ البيع واسترد المبيع .

(١) أي على عدم اعتبار حضور المشتري عند الفسخ .

(٢) أي عدم الاعتبار المذكور .

أما وجه البعد فقد عرفته في ص ٧٤ عند قولنا : أما وجه البعد .

(٣) المراد من الأخبار المذكورة هي الرواية الأولى المشار إليها

في ص ٨ ، والرواية الثانية المشار إليها في ص ١٠ .

(٤) أي ما أفاده صاحب الحديث قدس سره حول اعتبار حضور

المشتري عند فسخ البائع .

اقول (١) : لم اجد في ابيات من تعرض لحكم رد الثمن مع غيبة المشتري في هذا الخيار ، ولم يظهر منهم جواز الفسخ بجعل الثمن امانة عند البائع حتى يحضر المشتري ، وذكرهم (٢) ائتمام اعتبار حضور الخصم في فسخ ذي الخيار إنما هو لبيان حال الفسخ من حيث هو في مقابل العامة وبعض الخاصة : حيث اشترطوا في الفسخ بالخيار حضور الخصم .

(١) من هنا أخذ في النقاش مع الشيخ المحدث البحراني قدس سرهما حول اعتبار حضور المشتري عند فسخ البائع . خلاصته إنني لم اجد في عبارات احمد من الفقهاء الصادرة منهم حول بيع خيار الشرط التعرض لحكم رد الثمن عند غياب المشتري اذا اراد البائع الفسخ ، ولم استظهر منها ما يدل على جواز الفسخ ، وجعل الثمن امانة عنده حتى يحضر المشتري . فن أبن افاد شيخنا المحدث ذلك ؟ فقال : إن الفقهاء قد اتفقوا على جواز الفسخ مع عدم حضور المشتري ، وأن البائع يجعل الثمن عنده امانة حتى يحضر المشتري .

(٢) رد آخر على ما افاده المحدث البحراني قدس سره . خلاصته إن الفقهاء لم يتعرضوا لهذا العنوان في مسألة بيع خيار الشرط وإنما كلامهم في حكم الفسخ من حيث هو فسخ وهذا لا ينافي الفسخ المستلزم لحضور المشتري عند رد الثمن اليه ، لأن الفسخ مشروط برد الثمن اليه ، والرد اليه لا يستلزم حضوره عند الفسخ فحضوره من جهة الرد اليه ، لا من جهة الفسخ ، فاذا حضر ورد البائع الثمن اليه فقد حصل الشرط فللبائع الفسخ ، سواء أكان =

ولا تنافي (١) بينه ، وبين اعتبار حضوره لتحقيق شرط آخر للفسخ : وهو رد الثمن الى المشتري . مع (٢) أن ما ذكره : من أخبار المسألة لا يدل على اعتبار حضور الخصم في الفسخ ، وإن كان موردها صورة حضوره لاجل تحقق الرد ، إلا أن الفسخ قد يتأخر عن الرد بزمان ، بناءً (٣) على مغايرة الفسخ للرد ، وعدم الإكراه به عنه .

نعم (٤) لو قلنا بحصول الفسخ بالرد اختص موردها بحضور الخصم .

= حاضراً عند الفسخ أم لا : فلا تلازم بين حضوره والفسخ، وإلّا التلازم بين الرد والحضور .

(١) قد عرفت معنى ولا تنافي في الهامش ٢ ص ٧٦ عند قولنا وهذا لا ينافي .

(٢) رد آخر على ما افاده المحدث البحراني قدس سره .

خلاصته إن الأخبار المذكورة في ص ٨-١٠-١١ لا تدل على اعتبار حضور المشتري عند الفسخ ، لأن موردها صورة حضوره لدى البائع عند رده الثمن اليه ، ولذا ترى تأخر الفسخ عن الرد بزمان كثير ربما بلغ شهراً ، أو أكثر .

(٣) تعليل لتأخر الفسخ عن الرد أي صحة التأخر مبنية على تغاير الفسخ مع الرد ، وأنه لا يكتفى بالرد عن الفسخ ، بل الفسخ بعد الرد مما لا بد عنه . فالرد شيء ، والفسخ شيء آخر .

(٤) استدراك منه عما افاده : من عدم دلالة للأخبار المذكورة في

ص ٨-١٠-١١-١٢ على اعتبار حضور المشتري عند الفسخ . =

لكن (١) الأصحاب لم ينكروا اعتبار الحضور في هذا الخيار خصوصاً لو فرض قولهم بمحصول الفسخ بمجرد رد الثمن ، فافهم .  
وكيف (٢) كان فالأقوى فيما لم يصرح باشتراط الرد الى خصوص المشتري هو قيام الولي مقامه ، لأن (٣) الظاهر من الرد الى المشتري

= خلاصته إنه لو قلنا بمحصول الفسخ بعدما يرد البائع الثمن بمجرد الرد فلا مناص من القول بأن مورد الأخبار المذكورة هو حضور المشتري عند الفسخ عندما يرد البائع الثمن اليه .

(١) قد يتخول أن هذا الاستدراك عين الاستدراك الاول فلماذا كرره؟  
كما توهم بعض المعلقين على المكاسب ذلك ، حيث قال : فيما يربط هذا الاستدراك مع ملاحظة قوله : نعم ، الى آخر ما افاده هناك .  
لكن المتأمل الدقيق بعد الامعان والنظر يرى أن الاستدراك الثاني خبر الاول ، لأن الاستدراك الاول مستفاد من الأخبار الواردة في بيع خيار الشرط ، والثاني يستفاد من آراء الفقهاء واجتهادهم ، والى ما قلناه اشار قدس سره بقوله : فافهم .

(٢) يعني أي شيء قلنا في الرد : من أنه قيد للمشتري ، كما هو المعنى الخامس للرد ، أو قيد للمردودية وهو الخيار كما هو المعنى الاول له ، أو قيد للفسخ ، أو يكون الرد فسخاً فعلياً ، أو يكون قيداً للانفصاخ ، فلو لم يصرح باشتراط رد الثمن الى المشتري فالأقوى قيام الولي مقامه ، ولا يحتاج التسليم اليه حينئذ ، والولي هو الحاكم الشرعي ، لأنه ولي الغائبين ، والقاصرين ، والمجانين .

(٣) تعليل لقيام الولي مقام المشتري .

= خلاصته إن الظاهر من دفع البائع الثمن الى المشتري مع عدم

حصوله عنده ، وتملكه له حتى لا يبقى الثمن في ذمة البائع بعد الفسخ ، وإذا (١) او دفع الى وارث المشتري لكفى . وكذا (٢) لو رد وارث البائع ، مع أن (٣) المصرح به في العقد رد البائع

= النصريح برده اليه في متن العقد : هو ارادة نملك المشتري الثمن وارادة تحوله اليه من ذمة البائع حتى لا تبقى ذمته مشغولة ومدينة اليه . ثم اذا ضحينا الى هاتين الارادتين أن الحاكم ولي الغائبين فقد تم حصول شرط فسخ العقد فبرد الثمن اليه فبترأ ذمة البائع فتلغى المعاملة . ومن هنا ينكشف أن مراد من اطلاق الرد هي صورة عدم كون الرد قيداً للمشتري ، لأنه لو كان قيداً له لما صح رده الى الحاكم فلا يحصل الفسخ لاشتراط حضوره .

(١) تعليل الكون الظاهر من رد الثمن هو ارادة حصول الثمن في يد المشتري ، لتبرأ ذمة البائع بالرد اليه . خلاصته إن الدليل على ذلك براءة ذمة البائع لو دفع الثمن الى وارث المشتري لو مات المشتري ، لأنه لو لم تبرأ ذمته بهذا الدفع لما حكم الفقهاء ببراءة ذمته حينئذ .

(٢) اي وكذا تبرأ ذمة البائع لو مات وقد دفع الثمن وارثه الى المشتري ، لعين ما ذكرناه في دفع الثمن الى وارث المشتري لو مات المشتري .

(٣) تأييد منه قدس سره لما افاده : من براءة ذمة البائع لو مات ودفع وارثه الثمن الى المشتري اي مسح أنه قد صرح في متن العقد بدفع البائع الثمن الى المشتري : لا وارثه ، فبراءة ذمته دليل على الظهور المستفاد من رد الثمن : وهو حصوله في يد المشتري سواء أكان من شخص البائع مباشرة ، أم من وارثه عند موته .



وليس (١) ذلك لاجل ارثه للخيار ، لأن (٢) ذلك متفرع على عدم  
مدخلية خصوص البائع في الرد ، وكذا الكلام في وليه (٣) .  
ودعوى (٤) أن الحاكم إنما يتصرف في مال الغائب على وجهه

(١) دفع وهم .

حاصل الوهم إن براءة ذمة البائع بدفع وارثه الثمن الى المشتري  
إنما هو لاجل أن الوارث يرث الخيار ، لكونه من الحقوق وهي تنقل  
الى الوارث ، ولولا ذلك لما برأت ذمة البائع عن الثمن .  
(٢) جواب عن الوهم .

خلاصته إن ارث الوارث الخيار من البائع متفرع على عدم  
مدخلية شخص البائع في الرد الى المشتري ، أو الى وكيله : وهو  
الحاكم ، مع أن شخصه في الرد دخيل في متن العقد ، لا وارثه .  
فبراءة ذمته ليس لاجل ذلك ، بل لاجل الظهور المذكور .  
(٣) مرجع التضمير بمحتمل امرين :

( الاول ) : البائع اي كما تبرأ ذمة البائع عن اشتغالها للمشتري  
بدفع وارثه ائتمن الى المشتري .

كذلك تبرأ ذمة البائع لو دفع وليه الثمن الى المشتري لو عرض  
الجنون مثلاً عليه .

( الثاني ) : المشتري اي كما تبرأ ذمة البائع من اشتغالها لو رد  
الثمن الى وارث المشتري عند موته .

كذلك تبرأ ذمته لو دفع الثمن الى ولي المشتري او عرضه جنون .  
فكلما قلنا في الوارث يأتي في ولي البائع ، أو المشتري .

(٤) خلاصة الدهوى إن مبنى تصرف الحاكم في مال الغائب =

الحفظ والمصاحبة ، والتمن قبل رده باق على ملك البائع ، وقبضه (١) عنه الموجب لسلطنة البائع على الفسخ : قد (٢) لا يكون مصلحة للغائب ، أو شبهه ، فلا يكون وليا في القبض فلا يحصل ملك المشتري المدفوع بعد الفسخ .

مدفوعة (٣) بأن هذا ليس تصرفا اختياريا من قبل الولي حتى

= إنما هو لاجل الاحتفاظ على ماله ، ليؤمن من الضياع والتلف أو لاجل مصلحة تعود إلى الغائب ، مع أن التمن باق على ملك البائع بعده حيث لم يخرج من ملكه قبل رده إلى المشتري فلم يدخل في ملك المشتري حتى يصح للحاكم التصرف فيه .

فكيف يحكم بصحة تصرف الحاكم في التمن ؟

(١) دفع وهم .

حاصل الوهم إنه من الممكن القول بصحة تصرف الحاكم في التمن ببيان أنه يأخذه من البائع ، ليكون الاخذ موجبا لسلطنة البائع على الفسخ ، فاذا صار قادرا على الفسخ يفسخ فيصح حينئذ للحاكم التصرف في التمن ، ليعرسه من التلف ، حسبة ومصلحة للمشتري .

(٢) جواب عن الوهم المذكور :

خلاصته إن اخذ الحاكم المال من البائع وقبضه منه على التقرير المذكور قد لا يكون فيه مصلحة وإذا لم يكن هناك مصلحة فلا ولاية للحاكم على الغائب في الاخذ وإذا فقدت الولاية فلا ملكية للمشتري فلا يصح للحاكم التصرف في التمن بدفع البائع إلى الحاكم .

(٣) جواب عن الدعوى المذكورة .

خلاصته إن تصرف الحاكم في هذه الموارد ليس تصرفا اختياريا =

يناط بالمصلحة ، بل (١) البائع حيث وجد من هو منصوب شرعاً لحفظ مال الغائب يصح له الفسخ ، اذ (٢) لا يعتبر فيه قبول المشتري أو وليه للثمن حتى يقال : إن ولايته في القبول متوقفة على المصلحة . بل المعتبر تمكن المشتري ، أو وليه منه إذا حصل الفسخ .

= من تلقاء نفسه حتى يقال : إن تصرفه متوقف على وجود مصلحة وهنا لا مصلحة له فلا ولاية للحاكم فلا يجوز له التصرف .

بل تصرفه في هذه الموارد اجباري كتصرفه في أموال المجنون والسفيه والصغير ، ليحرس أموالهم فلا يناط تصرفه بالمصلحة حتى يقال : إن الثمن قبل الرد باق على ملك البائع فلا ولاية للحاكم على التصرف .

(١) ترق منه قدس سره .

خلاصته إن لنا بالإضافة إلى ما قلناه من أن تصرف الحاكم في هذه الموارد اجباري ، لا اختياري حتى يناط بالمصلحة : دليل آخر وهو أن فسخ البائع غير متوقف على قبول المشتري ، أو وليه للثمن حتى يقال : إن الثمن قبل رده إلى المشتري باق على ملك البائع حتى لا يصح للحاكم التصرف فيه ، بل للبائع الفسخ بمجرد أن يجد من يكون منصوباً من قبل الشارع .

(٢) تعليل لصحة فسخ البائع إذا وجد من كان منصوباً من قبل الشارع .

خلاصته إنه لا يعتبر في الفسخ قبول المشتري ، أو وليه للثمن حتى يقال : إن ولاية الحاكم في التصرف متوقفة على المصلحة ولا مصلحة هنا فلا يجوز له التصرف .

ومما ذكرنا (١) يظهر (٢) جواز انفسخ برد الثمن إلى عدول المؤمنين ، ليحفظوها حسبة عن الغائب وشبهه .  
ولو اشترى الاب للطفل بخيار (٣) البائع .  
فهو يصح له (٤) الفسخ مع رد الثمن إلى الولي الآخر : اهني

= بل المعتبر تمكين المشتري ، أو وليه من اخذ الثمن بعد حصول الفسخ من البائع حتى يعطي الحاكم الثمن إلى المشتري بعد حضوره .  
(١) وهو أن للبائع حق الفسخ متى وجد من كان منصوباً من قبل الشارع ، وأنه لا يعتبر في الفسخ قبول المشتري ، وأن تمكينه كاف في ذلك .

(٢) وجه الظهور هو أن الملاك في إعطاء الثمن للحاكم ، أو لعدول المؤمنين عند عدم وجود الحاكم هو حفظ مال الغائب من التلف والضياع .

فهذا المناط شيء واحد في الحاكم والعدول فلا فرق في الإعطاء للمشتري عند وجوده ، وإلى الحاكم عند عدمه ، وإلى العدول عند عدم الحاكم .

ولا يخفى أن ولاية الحاكم والعدول طولية : بمعنى أن ولاية الحاكم عند عدم وجود المشتري ، وولاية العدول عند عدم وجود الحاكم ، وليست ولايتها عرضية في عرض ولاية المشتري حتى يجوز إعطاء الثمن إلى المشتري ، أو إلى الحاكم ، أو إلى العدول .

(٣) أي يجعل البائع الخيار لنفسه في متن العقد .

(٤) أي لهذا البائع الذي جعل الخيار لنفسه .

الجد مطلقا (١) ، أو مع (٢) عدم التمكن من الرد إلى الاب أولا (٣) ؟  
وجوه (٤) .

- (١) اي سواء تمكن البائع من رد الثمن إلى الاب أم لا .  
(٢) اي أو يصح للبائع الفسخ ورد الثمن إلى الجد اذا لم يتمكن من رده إلى الاب .  
(٣) اي أو لا يصح للبائع الفسخ مطلقا ، سواء تمكن من رد الثمن إلى الاب أم لا ، وسواء تمكن من رده إلى الجد أم لا .  
(٤) وهي ثلاثة .  
اليك شرح الأقوال .

( الاول ) جواز الفسخ للبائع مع رد الثمن إلى الولي الآخر وهو الجد الأبوي ، سواء تمكن من رد الثمن إلى الاب أم لا .  
وسببه إن ولاية الجد في عرض ولاية الاب ، فولايتها في درجة واحدة ، ومنزلة متساوية ، فيصح لاحدهما الشراء ، وللآخر اخذ الثمن من البائع .  
( الثاني ) جواز الفسخ للبائع ودفع الثمن إلى الجد اذا لم يمكن رده إلى الاب .

وسببه قيام الاب مقام الصغير ، فالدفع إلى الاب دفع إليه الذي هو صاحب المتاع المشتري ، فالاب بمنزلة الطفل ونفسه ، فتسلمه الثمن من البائع كأنها تسلمه الصغير .

( الثالث ) : عدم جواز الدفع إلى الجد مع التمكن من الرد إلى الاب وسببه إن مورد دليل الدفع هو المشتري ، فاذا دفع إلى غيره يشك في برائة ذمته فنسبة صاحب لزوم العقد عند دفع الثمن إلى الولي الآخر مع التمكن من الرد إلى الاب ، خرج عن هذا اللزوم دفع الثمن إلى ولي الطفل وهو الاب وبقي الجد تحت قاعدة أصالة اللزوم في العقد .

ويجري مثلها (١) فيما لو اشترى الحاكم الصغير فرداً البائع الى حاكم آخر ، وايس (٢) في قبول الحاكم الآخر مزاحمة للاول حتى

= ولا يخلى أن اشتراط رد الثمن إلى الاب في متن المقدم يتصور على وجوه ثلاثة :

( الاول ) الرد اليه بما هو اب فهنا لا بد من الرد اليه .  
( الثاني ) الرد إلى الاب بما هو ولي الطفل ، فهنا يعم العنوان الجدد ايضاً ، فيصح للبائع رد الثمن الى الجدد وإن كان متمكناً من الرد الى الاب .

( الثالث ) الرد الى ذات الاب ، من دون أن يكون هناك نظر إلى عنوان الولاية ، أو الى خصوصية للاب بما هو اب ، فهنا لا يقوم الجدد مقام الاب ، وإن قلنا بقيام الحاكم مقامه ، لأن ولاية الحاكم معنونة بعنوان قيامه مقام الولي الموجب لتقدم رقبته على الجدد :

(١) اي مثل هذه الوجوه الثلاثة التي جرت في شراء الاب للصغير يجري في شراء الحاكم للصغير اذا رد البائع الثمن الى حاكم آخر غير الحاكم الاول . فكلما قلناه هناك يأتي هنا ، من دون فرق بينهما :  
(٢) دفع وهم .

حاصل الوهم إن هنا مانعا آخر من فسخ البائع اذا رد الثمن الى حاكم آخر غير الحاكم الاول الذي اشترى للطفل ، والمانع هو احتمال كون الدفع الى الحاكم الثاني مزاحماً للحاكم الاول ، فلا ولاية للحاكم الثاني حيثئذ على الطفل فلا يكون بمنزلة المالك في هذا التصرف فلا يصح الرد اليه ، لأن المفروض دفع المال الى الحاكم الاول ، لكونه ذا ولاية يصح له التصرف في المال .

لا يجوز قبله للثمن ، ولا تجري (١) ولايته بالنسبة إلى هذه المعاملة بناءً (٢) على عدم جواز مزاحة حاكم لحاكم آخر في مثل هذه الأمور لما (٣) عرفت : من أن اخذ الثمن من البائع ليس تصرفاً اختيارياً . بل البائع إذا وجد من يجوز أن يملك الثمن من المشتري عند فسخه جاز له الفسخ ، وليس في مجرد تملك الحاكم الثاني الثمن من المشتري مزاحة للحاكم الأول .

- فظهر هذا ما لو كان المالك وكيلاً :  
 أحدهما وكيل في البيع ، والآخر في الشراء ، فلا يصح دفع الثمن لو اشترى ممن كان وكيلاً في البيع إلا إليه .  
 اجاب قدس سره عن هذا الوهم ما حاصله :  
 إن في قول الحاكم الثاني المال ليس مزاحة للحاكم الأول حتى يقال : لا يجوز له اخذ الثمن ، لعدم ولاية له :  
 (١) عطف على جملة وليس في قبول الحاكم أي وليس في قبول الحاكم الثاني المال مزاحة للحاكم الأول حتى لا تجري ولاية الحاكم الثاني على المعاملة الصادرة من الحاكم الأول بالنسبة للصغير .  
 (٢) تعليل لعدم مزاحة قبول الحاكم الثاني للحاكم الأول في هذه المعاملة . خلاصته إن عدم وجود المزاحة هنا مبني على عدم جواز مزاحة حاكم لحاكم آخر في مثل هذه الأمور .  
 وأما على القول بجواز المزاحة فلا شك في جواز اخذ الحاكم الثاني الثمن من البائع .  
 (٣) تعليل لجريان ولاية الحاكم الثاني بالنسبة إلى هذه الأمور وكلمة من يهان لما عرفت .

غاية الأمر وجوب دفعه (١) إليه ، مع احتمال عدم الوجوب (٢) لأن (٣) هذا ملك جديد للصغير لم يتصرف فيه الحاكم الأول ، فلا مزاحمة ؛ لكن (٤) الأظهر أنها مزاحمة عرفاً .

( الأمر السابع ) (٥) .

إذا اطلق اشتراط الفسخ برد الثمن لم يكن له ذلك (٦) إلا برد الجميع .

فلو (٧) رد بعضه لم يكن له الفسخ ، وليس للمشتري التصرف في المدفوع إليه ؛ لبقائه (٨) على ملك البائع .

(١) اي وجوب دفع الثمن الى الحاكم الاول .

(٢) اي مع احتمال عدم وجوب دفع الثمن اليه .

(٣) تعليل لاحتمال عدم وجوب الدفع اليه .

وخلاصته إن اخذ الحاكم الثاني الثمن من البائع للصغير ملك جديد له لم يتصرف فيه الحاكم الاول ، فلا مزاحمة في اخذ الحاكم الثاني مع وجود الحاكم الاول .

(٤) عدول عما افاده : من عدم مزاحمة الحاكم الثاني للحاكم الاول

في اخذ الثمن من البائع ؛ ي الأظهر أن ولاية الحاكم الثاني للحاكم الاول مزاحمة فلا يصح له اخذ الثمن .

(٥) اي من الامور الثمانية المذكورة في الهامش ١١ ص ١٣ .

(٦) اي لم يكن للبائع فسخ البيع إلا برد جميع الثمن بكامله .

(٧) الفاء تفريع على ما افاده : من عدم حق الفسخ للبائع اذا لم يرد

جميع الثمن بكامله . اي ففي ضوء ما ذكرناه لو رد بعض الثمن فليس

له حق الفسخ ، ولا يجوز للمشتري التصرف في هذا البعض .

(٨) تعليل لعدم جواز تصرف المشتري في هذا البعض .



والظاهر أنه (١) ضامن له أو تلف إذا دفعه إليه على وجه الثمنية إلا (٢) أن يصرح بكونه إمانة عنده إلى أن يجتمع قدر الثمن فوفسخ البائع ولو شرط البائع الفسخ في كل جزء برد ما يخصه (٣) من الثمن جاز الفسخ فيما قابل المدفوع ، وللمشتري خيار التبقيض (٤) إذا لم يفسخ البائع بقية المبيع وخرجت المدة .  
وهل له (٥) ذلك قبل خروجها ؟

(١) أي المشتري ضامن لهذا الثمن الناقص لو تلف عنده لو دفعه البائع إليه على أنه من الثمن ، بناءً على قاعدة : (على اليد ما أخذت حتى تؤدي) ، فعلى القول بالضمان إن كان التالف مثلياً يجب عليه المثل ، وإن كان قيمياً وجب عليه القيمة .

(٢) استثناء عن الضمان الذي قاله : أي عدم الضمان متوجه لو قال البائع للمشتري : إن هذا الثمن الناقص يكون عندك إمانة حتى ادفع البقية ، لعدم شمول القاعدة له ، لخروجه عنها .  
(٣) أي يخص الجزء .

خلاصة ما أفاده إنه لو باع شخص داره لشخص آخر واشترط لنفسه حق الفسخ في كل جزء من الدار بمقدار ما يسلمه إلى المشتري من الثمن ، فلو بيعت الدار بالف دينار مثلاً ثم دفع البائع قبل مضي زمن الخيار مائتي وخسين ديناراً أي ربع قيمة الدار ، فللبائع هنا حق الفسخ بمقدار ربع الدار مشاعاً ، وليس له أزيد من ذلك .

(٤) لأن دفع بعض الثمن موجب حق خيار التبقيض للمشتري .

(٥) أي وهل للمشتري حق خيار التبقيض قبل مضي زمن بيع

شرط الخيار ، أو ليس له ذلك ؟

الوجه ذلك (١) .

وبحوز اشتراط الفسخ في الكل برد جزء معين (٢) من الثمن في  
المدة ، بل بجزء غير معين ، ليبقى الباقي في ذمة البائع بعد الفسخ  
( الامر الثامن ) (٣) :

كما يجوز للبائع اشتراط الفسخ برد الثمن .

كذا يجوز للمشتري اشتراط الفسخ برد الثمن (٤) .

ولا (٥) إشكال في الصراف الاطلاق إلى العين ،

(١) هذا رأيه قدس سره حول الخيار، وعدمه في الفرض المذكور  
اي وللمشتري حق خيار التبعض قبل مضي زمن شرط بيع الخيار  
لحصول سبب الخيار : وهو التبعض .

(٢) اي بجزء معين من الثمن ككائة دينار ، أو مائتي دينار ، ونحوهما  
من مقدار ثمن الدار المبينة .

والمراد من جزء غير معين هو الجزء الذي ليس له تعيين في مرحلة  
الاشتراط وإن كان يتعين قهراً بعد الرد .

(٣) اي من الامور الثمانية المذكورة في الهامش ١١ ص ١٣ .

(٤) وهي العين المبينة : بأن يقول المشتري للبائع حين إجراء  
العقد في متنته : أو رددت عليك المبيع بعد مضي سنة مثلاً لي حق  
الفسخ ، لأنه شرط سائغ يشمل قوله صلى الله عليه وآله وسلم :  
المؤمنون عند شروطهم .

(٥) اي ولا إشكال في صورة جواز اشتراط المشتري فسخ العقد  
برد الثمن وهي العين المبينة : انصراف مثل هذا الاطلاق إلى العين  
المأخوذة من البائع ، لا إلى غيرها : من الأهيان الخارجية لو كان-

ولا (١) في جواز التصريح برد بدله مع تلفها ، لأن (٢) مرجعه إلى اشتراط الخيار برد المبيع مع وجوده ، وبداه مع تلفه ، وعدم (٣) بقاء مال البائع عند المشتري بعد الفسخ .

وفي جواز اشتراط (٤) رد بدله ولو مع التمكن من العين إشكال : من (٥) أنه خلاف مقتضى الفسخ ، لأن مقتضاه رجوع كل من العوضين إلى صاحبه ، فاشتراط البديل اشتراط للفسخ على وجه غير مشروع .

= الفسخ من قبل المشتري :

(١) اي وكذا لإشكال في جواز التصريح من قبل المشتري في صورة جواز الفسخ من قبله لو رد المبيع برد بدل العين إذا تلفت أو سرت ، أو غصبت ولم يمكن الحصول عليها .

(٢) تعليل لعدم إشكال في انصراف الاطلاق ، وفي جواز التصريح برد بدل العين .

خلاصته إن مآل هذا الاشتراط إلى اشتراط الخيار برد المبيع مع وجوده ، وبرد تلفه مع تلفه ، ومآله أيضاً إلى عدم بقاء مال البائع عند المشتري لو فسخ البائع .

(٣) بالجر عطفاً على مجرور إلى في قوله : إلى اشتراط الخيار اي ومآل هذا إلى اشتراط عدم بقاء كما عرفت .

(٤) اي اشتراط المشتري

(٥) دلائل لعدم جواز الاشتراط المذكور .

خلاصه إن الاشتراط المذكور مخالف لمقتضى الفسخ ومناف له لأن مقتضاه رجوع كل واحد من العوضين اللذين تسلمهما المتبايعان إلى صاحبه : اي يرجع الثمن بعينه إلى المشتري ، والثمن بعينه إلى البائع .

بل (١) ليس فصحاء حقيقياً .

لعم (٢) لو اشترط رد التالف بمثل في التبعي ، وبالقيمة في المثلي  
يمكن الجواز ، لأنه بمنزلة اشتراط ايفاء ما في الذمة بغير جنسه ، لا  
اشتراط ضمان التالف المثلي بالقيمة ، والقيمي بالمثل  
ولا اشتراط رجوع غير ما اقتضاه العقد إلى البائع ، فتأمل (٣) .

(١) هذا ترق منه قدس سره حول الاشتراط المذكور .

خلاصته إن الفسخ ليس فصحاء في الواقع ، لأنك عرفت أن  
مقتضى الفسخ هو رجوع كل واحد من العوضين إلى صاحبه وهذا لم  
يتحقق مفهوم ذلك .

(٢) استدراك عما افاده : من عدم جواز اشتراط رد بدل المعين  
مع التمكن من ردها .

خلاصته إنه من الممكن أن يقال : إنه يجوز الاشتراط المذكور لو  
اشترط رد التالف بالمثل إذا كان التالف قيمياً ، وبالقيمة إذا كان  
مثالياً ، لأن هذا الاشتراط بمنزلة اشتراط ما في الذمة بغير جنسه  
وليس من قبيل اشتراط ضمان التالف المثلي بالقيمة ، والقيمة بالمثلي .  
وليس أيضاً من قبيل اشتراط رجوع غير مقتضى العقد إلى البائع  
حتى يقال بعدم تحقق مفهوم الفسخ .

أو يقال : إن الفسخ ليس فصحاء حقيقياً مع الاشتراط المذكور .  
(٣) إشارة إلى عدم صحة الاستدراك المذكور ، لأن اشتراط  
ايفاء ما في الذمة بغير جنسه إنما يتحقق لو كان ذلك بعد استقراره في  
الذمة كتحويل الدراهم التي في ذمة زيد المدين إلى الدنانير وهنأ  
ليس كذلك .

وبحوز اشتراط الفسخ لكل منها يرد ما انتقل اليه ، أو بدله  
والله العالم .

### ( مسألة ( ١ ) :

لا إشكال ولا خلاف في عدم اختصاص خيار الشرط بالمبيع  
وجريائه (٢) في كل معاوضة لازمة كالأجارة والصلح والمزارعة والمساقاة .

(١) اي المسألة السابعة من المسائل السبع التي ذكرت في الجزء  
الرابع عشر من المكاسب : في الهامش ٥ ص ٢٣٤ .

(٢) بالجر عطفاً على مدخول (في الجارة) في قوله في هذه الصفحة :  
في عدم اي ولا إشكال أيضاً في جريان خيار الشرط في كل معاوضة  
اعلم أنه لابد قبل الشروع في جريان خيار الشرط ، أو عدمه  
من ذكر أقسام المعاوضات المتداولة بين العرف ، ليعلم القارئ النزيل  
أن خيار الشرط في أي قسم منها يجري ، وفي أي قسم منها لا يجري  
والذي يجري فيه :

هل هو متفق عليه ، أو محل الخلاف ؟

فقول بعون الله تبارك وتعالى : إن المعاوضات إما من العقود  
أو الايقاعات ، والمعاوضات إما مشتملة على المال من الجانبين كالبيع  
أو ليس كذلك .

والثاني إما مشتمل على المال من احد الجانبين فقط كالوقف ، أو  
لا يشتمل على المال اصلاً كالوكالة ، اذ الغالب فيها مجاناً وبلا عوض =

بل قال في التذكرة : الأقرب عندي دخول الشرط (١) في كل عقد معاوضة ، خلافاً للجمهور (٢) .

= أما العقود اللازمة فجريان الخيار فيها مبني على امرين :  
( الاول ) عدم كون اللزوم من مقتضيات ذات العقد : بحيث لو اشترط الخيار فيها خرجت المعاملة عن كونها لازمة ذاتا .  
( الثاني ) إنه لا بد من كون السلطنة على العقد تحت يد المتعاقدين وتصرفها ابقاءً وفسخاً كسلطنتها عليه إحداثاً وإجادةً : بحيث لو اراداً حثاً لتمكننا من ذلك ، إذا عرفت هذين الأمرين .

فاعلم أن جريان الخيار في بعض موارد العقود اللازمة كالبيع والاجارة والمزارعة والمساقاة والصلح ، لا في جميعها ، لأن اللزوم في العقود المذكورة ليس من مقتضيات ذاتها ، لا لغة ، ولا عرفاً ، ولا شرعاً .  
بالاضافة إلى أن المتعاقدين لها السلطنة على العقد في الفسخ والإبقاء كسلطنتها عليه إحداثاً فلها حثه متى شاء ، واراذا .

وأما في مثل الوقف والنكاح والعنق والطلاق فلا يجري الخيار فيها ، لكون اللزوم فيها من مقتضيات ذاتها شرعاً ، وليس للمتعاقدین حق الفسخ والحل .

نعم لكل واحد منهما حق الفسخ في النكاح في العيوب الموجودة في الرجل ، أو المرأة الموجبة للفسخ ، فلا اثر لجريان الخيار فيهما بعد أن كالت لازمة بالذات .

(١) اي شرط الخيار .

(٢) راجع (تذكرة الفقهاء) من طبعتنا الحديثة الجزء ٧ ص ٣٤١ .

ومراده (١) ما يكون لازماً : لأنه (٢) صرح بعدم دخوله في الوكالة والجماعة ، والقراض والعارية والوديعة ، لأن (٣) الخيار لكل منها دائم ، فلا معنى لدخول خيار الشرط فيها (٤) . والاصل فيما ذكر (٥) عموم المؤمنين عند شروطهم (٦) .

(١) هذا كلام شيخنا الانصاري: اي مراد العلامة من كل عقد معاوضة هي العقود اللازمة .

(٢) تعليل اكون مراد العلامة من كل عقد معاوضة العقود اللازمة اي دليلنا على ذلك تصريح العلامة بعدم دخول الخيار ، في الوكالة والعارية والقراض .

(٣) تعليل من العلامة لعدم دخول خيار الشرط في العقود الجائزة

(٤) راجع ( تذكرة الفقهاء ) من طبعتنا الحديثة الجزء ٧ ص ٢٤١ عند قوله : وأما الوكالة والعارية .

(٥) اي الدليل لجريان خيار الشرط في العقود اللازمة .

(٦) فإن كلمة شروطهم عامة تشمل كل شرط يجري فيها بين المتعاقدين من المؤمنين : ومن جملة الشروط شرط الخيار في العقود اللازمة .

وأما الحديث فراجع ( التهذيب ) الجزء ٧ ص ٢٧١ الحديث ٦٦ طباعة مطبعة النعمان عام ١٣٨٠ .

ولا يخفى عليك أن الحديث في الكافي ووسائل الشيعة هكذا : المسلمون عند شروطهم .

راجع ( فروع الكافي ) الجزء ٥ ص ٤٠٤ الحديث ٨ .

وراجع ( وسائل الشيعة ) الجزء ١٢ ص ٣٥٣ الباب ٦ -

الحديث ١ - ٥٥ .

بل الظاهر المصرح به في كلمات جماعة دخوله (١) في غير المعامضات ،  
من العقود اللازمة ولو من طرف واحد ، بل اطلاقها (٢) يشمل  
العقود الجائزة ، إلا (٣) أن يدعى من الخارج عدم معنى للخيار في

(١) أي دخول شرط الخيار في غير المعامضات كالصلح على غير  
الأموال كالصلوات على محمد وآله الطاهرين ، وكالمبنة لدى رحم  
وغير المعوضة .

(٢) أي بل اطلاق كلمات جماعة من العلماء يشمل العقود الجائزة  
أيضاً كالوكالة والجمالة والقراض والعارية والوديعة .  
(٣) هذه العبارة محتاجة إلى شرح أبسط وأكثر .

فقول : إن منشأ عدم تصور معنى لخيار الشرط في العقود  
الجائزة أحد الأمور الثلاثة كما استفدناه من تعلية شيخنا المحقق الأصلهاني  
قدس سره على المكاسب الجزء ٢ - ص ٣٤ .

(الاول ) إنه من باب تحصيل الحاصل ، لأن المقصود من جعل  
الخيار هو التسلط على الفسخ ، ومعلوم أن السلطنة على العقود الجائزة  
حاصلة لها دوماً بحيث لا ينفك الفسخ عن السلطنة ابداً في جميع الأزمان  
لأن الفسخ من لوازمها الذاتية ، فلا يحتاج المتعاقدان للتسلط على  
الفسخ إلى شرط الخيار لها في متن العقد ، ولذا لا يسقط باسقاطه .  
واجاب قدس سره عن الإشكال بما حاصله :

إن محاية تحصيل الحاصل عقلاً إنما هو فيما لو اريد من شرط الخيار  
ايجاد الموجود بنفس العقد ، وأما لو اريد ايجاد فرد آخر مماثل  
للموجود فليس هذا من باب تحصيل الحاصل حتى يكون محالاً عقلياً .  
( الثاني ) لزوم اجتماع مثلين في شيء واحد أو تأثير صيغتين في =



== مسبب واحد لو قلنا بجرى بان شرط الخيار في العقود الجائزة، وهو محال .  
والمراد من المثلين ، أو السببين هما :  
العقد و شرط الخيار ، لأن السلطنة على الفسخ من لوازم العقود  
الجائزة كما علمت ، فالجواز سبب للفسخ ، و شرط الخيار سبب آخر  
له فاجتمع المثلان ، أو السببان على مسبب واحد : وهو الفسخ .  
ولا يخفى عليك أن للفقهاء تعابير مختلفة في هذا المحذور العقلي  
فعبّر عنه العلامة قدس سره بـ : ( اجتماع مثلين ) بقوله : قال  
الشيخ رحمه الله : المبدأ انقضاء خيار المجلس بالتفرق ، لا من حين  
العقد وهو احد قولي الشافعية .

راجع ( تذكرة الفقهاء ) من طبعتنا الحديثة الجزء ٧ ص ٣٣١ .  
وعبر عنه المحقق التستري قدس سره في المقابس بـ : ( اجتماع علتين )  
في قوله : إن الثابت قبل التفرق إما خياران ، أو خيار واحد ، فإن  
كان الثابت خيارين لزم اجتماع مثلين ، وإن كان واحدا بسببين ،  
المجلس ، وكون المبيع حيوانا : لزم اجتماع علتين على معلول واحد .  
واعلم نظريته قدس سره إلى ما افاده المشهور : من أن من شرط  
امتناع اجتماع المثلين هي وحدة الجهة ، وأما اذا تعددت الجهة فلا  
امتناع في اجتماعها .

وللمحقق الاصفهاني قدس سره رد على مقالته رداً فلسفياً دقيقاً .  
ليس هنا محل ذكره راجع المصدر المذكور في الهامش ٣ ص ٩٥ .  
وعبر عن المحذور المذكور شيخنا الانصاري قدس سره بـ : ( اجتماع سببين )  
في قوله في المكاسب الجزء ١٤ ص ١٤٠ : وبإلزام اجتماع سببين على مسبب واحد .==

= وللشيخ صاحب الجواهر قدس سره في الدفع عن المجلد المذكور جواب آخر ، اليك نصه :

والخيار واحد بالذات ، مختلف بالاعتبار ، فلا يجتمع المثلان وفائده البقاء باحد الاعتبارين مع سقوط الآخر فلا يتداخل السببان والأسباب الشرعية معارف لا مؤثرات فلا استحالة في اجتماعهما كما اجتمعت في المجلس والعيب وخيار الرؤية :

راجع ( جواهر الكلام ) الطبعة الحديثة الجزء ٢٣ ص ٢٨ .

( الثالث ) : لزوم اللغو في خيار الشرط في العقود الجائزة لأن الموضع من اشتراطه هي السلطنة على فسخ العقد وخله متى شاء المتعاقدان وارادا ، وهذا المعنى حاصل بنفس العقد الجائز ، من دون احتياجه إلى الشرط المذكور :

واجاب المحقق الاصفهاني قدس سره عن الإشكال المذكور ما حاصله : إن الخيار الذي يحصل بالشرط عبارة عن ثبوت حق للمتعاقدين أو لاحدهما لحل العقد وفسخه مع قرب فوائده هذا الحق : من حيث امكان المصالحة عليه ، وبقائه مع التصرف والتلف ، وانتقاله إلى الوارث ، ونحو ذلك :

وهذه غير متحققة في الحكم الذي هو مجرد جواز الرجوع عن الفسخ ومن الواضح إن الذي يصلح لان يكون مجعولا بالشرط ليس إلا حق حل العقد ، لا السلطنة التكليمية والوضعية ، لأن مرجع الاولى إلى الترخيص في الرجوع ، ومرجع الثانية إلى القدرة على الفسخ والرجوع لتنفيذ انشائه منه ، وكلتاهما مترتبة على حق الفسخ . =

العقود الجائزة ولو من طرف واحد .

فمن (١) الشرائع والارشاد والدروس وتعليق الارشاد ، ومجمع البرهان والكفاية ؛ دخول خيار الشرط في كل عقد ، سوى النكاح (٢) والوقف والطلاق والعنق .

وظاهرها (٣) ما عدا الجائز ، ولذا (٤) ذكر نحو هذه العبارة في التحرير بعدما منع الخيار في العقود الجائزة .

= وليس المراد أن الحق مترتب عليهما ، وأن الخيار في لسان الأخبار مساوق للسلطنة .

فظهر من جميع ما ذكر جواز اشتراط الخيار في العقود الجائزة . هذه هي الامور الثلاثة التي لكل واحد منها مدخلية في عدم تصور معنى لجعل الخيار في العقود الجائزة .

وقد استفدناها من تعليقة شيخنا المحقق الاصفهاني قدس سره .

راجع تعليقه على ( المكاسب ) الجزء ٢ ص ٤٧ - ٤٨ .

(١) من هنا اخذ قدس سره في الاستشهاد بكلمات الاعلام لمسا ادعاه : من عدم معنى للخيار في العقود الجائزة ، فاول كلام استشهد به كلام المحقق قدس سره في الشرائع .

(٢) إخراج النكاح والوقف والابراء والطلاق والعنق ، عن دخول الخيار فيها ، لكونها من الايقاعات وهي لا يتصور فيها التعليق .

(٣) اي ظاهر هذه الكلمات أن شرط الخيار يجري في غير العقود الجائزة .

(٤) تعليل لكون ظاهر الكلمات عدم دخول الخيار في العقود الجائزة اي ولاجل هذا الظهور ذكر مثل هذه العبارة العلامة قدس سره في التحرير .

وكيف كان (١) فالظاهر عدم الخلاف بينهم (٢) في أن مقتضى عموم أدلة الشرط (٣) الصحة في الكل وإنما الإخراج للمانع ، ولذا (٤)

(١) يعني أي شيء قلنا في العقود الجائزة : من حيث جريانه  
الخيار فيها ، أو عدم الجريان :

(٢) أي بين الفقهاء .

(٣) المراد من عموم أدلة الشرط هو قوله صلى الله عليه وآله ،  
والمسلمون عند شروطهم .

المسلمون عند شروطهم .

إن المسلمين عند شروطهم .

راجع ( فروع الكافي ) الجزء ٥ ص ٤٠٤ الحديث ٤ .

وراجع ( التهذيب ) الجزء ٨ ص ٣٦٨ الحديث ٨ وص ٢٦٩

- الحديث ١٢ .

وراجع ( وسائل الشريعة ) الجزء ١٢ ص ٣٥٣ الباب ٦ الحديث ١-٥ .

وقوله صلى الله عليه وآله وسلم :

المؤمنون عند شروطهم :

راجع ( التهذيب ) الجزء ٧ ص ٣٧١ - الحديث ٦٦ .

وراجع ( وسائل الشريعة ) الجزء ١٥ ص ٣٠ الباب ٢٠ الحديث ٤ .

حاصل كلامه إن مقتضى عموم هذه الأدلة هو جريان الخيار في  
جميع العقود لازمة كانت أو جائزة ، إلا أن العقود الجائزة خرجت  
بدليل خاص .

(٤) أي ولاجل أن مقتضى عموم الأدلة دخول الخيار في جميع  
العقود حتى الجائزة .

قال في الدروس بعد حكاية المنع من دخول خيار الشرط في الصرف عن الشيخ قدس سره : لانه (١) لم يعلم وجهه ، مع (٢) عموم صحيحة ابن سنان : المؤمنون عند شروطهم .

(١) هذا مقول قول الشهيد في الدروس : أي لم يعلم وجه عدم دخول الخيار في بيع الصرف مع تلك الأدلة .

(٢) إشكال آخر من الشهيد هل ما افاده الشيخ : من عدم دخول الخيار في بيع الصرف : أي ولنا بالإضافة إلى تلك الأدلة دليل آخر وهو عموم صحيحة ابن سنان وهو قوله عليه السلام : المؤمنون عند شروطهم فعموم هذا يشمل بيع الصرف ، فلا وجه لمنع دخول الخيار في بيع الصرف .

ولا يخفى عليك إن حديث المؤمنون عند شروطهم ليس مروياً عن ابن سنان ، بل هو مروي عن منصور بزرج .

راجع ( التهذيب ) الجزء ٧ ص ٣٧١ - الحديث ٦٦ .

وأما المروي عن ابن سنان فهو المسلمون عند شروطهم .

وقد عرفت مصدره في الهامش ٣ ص ٩٩ .

وأما وجه ما افاده الشيخ في عدم جريان الخيار في بيع الصرف فهو أن الصرف محتاج إلى التقابض حتى يصير البيع لازماً فإذا جعل فيه الخيار فلا يحصل التقابض ، لأنه من المحتمل اختيار الفسخ فلا يتحقق اللزوم ، مع أنه لا بد من اللزوم . واستفدنا هذا من عبارة الشيخ في المبسوط .

راجع ( المبسوط ) الجزء ٢ ص ٧٩ جاب خانه حيدري عند

قوله : وأما خيار الشرط .

فالمهم هنا (١) بيان ما خرج عن هذا العموم (٢) هـ  
فنقول : أما الايقاعات فالظاهر عدم الخلاف في عدم دخول  
الخيار فيها كما يرشد اليه (٣) استدلال الحلي في السرائر على عدم  
دخوله (٤) في الطلاق بخروجه عن المقود .

وإذا فاد العلامة في هذا المقام رداً على الشيخ قدس سرهما بمنع  
الملازمة المذكورة .

راجع ( تذكرة الفقهاء ) من طبعتنا الحديثة الجزء ٧ ص ٣٤١  
عند قوله : فالسلم يدخله خيار الشرط .  
(١) اي في مسألة بيع خيار الشرط .  
(٢) وهو عموم الأخبار المقدمة في الهامش ٣ ص ٩٩ الدالة على جريان  
الخيار في مطلق العقود جائزة كانت أو لازمة .  
(٣) اي إلى عدم الخلاف في عدم دخول الخيار في الايقاعات .  
(٤) اي عدم دخول الخيار في الطلاق بسبب خروجه عن المقود  
لأنه من الايقاعات .

قيل (١) : لأن المفهوم من الشرط ما كان بين اثنين كما (٢)

(١) من هنا اخذ قدس سره في الاستشهاد بكلمات الأعلام في عدم وقوع الخيار في الإيقاعات وقائل القيل هو السيد بحر العلوم قدس سره في مصابيحهم .

خلاصة ما افاده هناك إن الإيقاعات بنيت على النفوذ والتحقق بمجرد اجراء الصيغة ، واشترط الخيار فيها متاف مع النفوذ ، فإن المطاىء عند اجراء صيغة الطلاق يقطع علاقة الزوجية بينها ويجب عليها الاعتداد ، ويحرم عليها التزويج بآخر وهي في العدة .  
بالإضافة إلى أن مفهوم الشرط وقوعه بين اثنين : المشترط، والمشرط عليه اذ لولا الاتينية لما تحقق مفهوم الشرط في الخارج ، لأن الاتينية من مقوماته .

بخلاف الإيقاع ، فإن تحققه خارجا غير معوقف على اثنين ، بل يتحقق بوجود واحد الذي هو مجري الصيغة ، فقوامه بواحد .

(٢) من متمات كلام السيد بحر العلوم أي ما قلناه : من أن مفهوم الشرط قائم باثنين هو المستفاد من الأحاديث الشريفة الواردة في بيع شرط الخيار .

إليك نص صحيحة ابن سنان .

عن أبي عبد الله عليه السلام من اشترط شرطاً مخالفاً لكتاب الله فلا يجوز له ، ولا يجوز على الذي اشترط عليه .

إليك نص حديث الحلبي .

عن أبي عبد الله عليه السلام في رجلين اشتركا في مال وورثها وكان المال ديناً عليها فقال أحدهما لصاحبه اعطني رأس المال والرابع =

نبت عليه جملة من الأخبار ، والابقاع إنما يقع بواحد (١) .  
وفيه (٢) إن المستفاد من الأخبار كون الشرط قائماً بشخصين :

= لك وما توى عليك ؟

فقال (١) : لا بأس به إذا اشترط عليه .

راجع ( وسائل الشيعة ) الجزء ١٢ ص ٢٥٣ الباب ١٦ الحديث ١ - ٤ ، فالحديثان صريحان في احتياج الشرط إلى اثنين وتقومه بشخصين : المشترط والمشرط عليه .

(١) راجع ( المصابيح ) كتاب البيع - قسم الخيارات - المصباح السادس عند قوله : لا ابتناء الايقاع على التفوذ بمجرد الصيغة ، فلا يدخله الخيار .

(٢) من هنا اخذ في الرد على مقالة السيد بحر العلوم اي وفيما افاده نظر ، لأن المستفاد من الأحاديث الواردة في شرط الخيار المذكورة في الهامش ٢ ص ١٠٢ هو قيام خيار الشرط بشخصين وتقومه باثنين فهو مبدأ لعنوانين متضايقين كما هو صريح صحيحة ابن مثنان المتقدمة في الهامش ٢ ص ١٠٢ ، والشخصان هما : المشروط له والمشرط عليه .

وليس معنى التقوم بشخصين أن مورده ومحل امر متقوم باثنين وهذه الانينية لا تتحقق إلا بفعل شخصين : الموجب والقابل ، وعلى فرض لزوم القبول من جانب المشروط عليه فهو قبول للشرط ، لا لتقوم الايقاع به حتى يلزم الخلف باشتراط الخيار ، فالشرط في الايقاع امر ممكن صحيح لا يتنافى ونفوذ .

(١) اي الامام عليه السلام .



المشروط له والمشروط عليه ، لا كونه (١) متوقفا على الإيجاب والقبول.  
الآتري (٢) أنهم جوزوا أن يشترط في اعتاق العبد خدمة مدة  
تمسكاً بعموم : المؤمنون عند شروطهم .

غاية (٣) الامر توقف لزومه كاشتراط (٤) مال على العبد: على  
قبول العبد على قول بعض ، لكن (٥) هذا غير اشتراط وقوع

(١) اي وليس معنى التقوم ، وقد اشرنا اليه آنفا .

(٢) استشهاد منه قدس سره لما افاده : من أنه ليس معنى التقوم

بشخصين عدم تحققه إلا بفعل شخصين : الموجب والقابل .

خلاصته إن الفقهاء اجازوا اشتراط المولى على عبده عند ارادة

عتقه : أن يخدمه مدة معينة تمسكاً بقوله صلى الله عليه وآله : المسلمون  
عند شروطهم .

فلا اشتراط هنا واقع بين اثنين ومنقوم بهما لكنه لم يقع بين الموجب

والقابل ، بل بين المشترط والمشروط عليه .

(٣) اي نهاية الامر توقف لزوم هذا الشرط على قبول العبد

فإن قبل ازم وإلا فلا ، والمراد من القبول هو قبول الشرط لا

القبول الذي هو احد ركني العقد لأن هذا عتق والعتق من الإبقاعات

فلا معنى لتصور القبول فيه :

(٤) تنظير لجواز صحة الاشتراط في الإبقاعات .

خلاصته : إن صحة اشتراط الخدمة على العبد عند اعتاقه نظير

اشتراط المولى على العبد دفع مال له عند عتقه .

فكما أن هذا جائز كذلك ذاك جائز .

(٥) اي اشتراط الخدمة على العبد عند عتقه غير اشتراط وقوع

الشرط بين الايجاب والقبول .

فالأولى (١) في الاستدلال عليه ، مضافاً إلى امكان منع صدق

= الشرط بين الايجاب والقبول ، فإن مثل هذا الشرط يصح وقوعه في الايقاعات ، لأنه لا يكون تعليقاً في الانشاء حتى يقال : إن الايقاعات هتبت على النفوذ والحقق في الخارج بمجرد الانشاء والتعليق يتنافى والانشاء .

(١) هذا رأيه قدس سره حول عدم جريان الخيار في الايقاعات خلاصة ما افاده في عدم الجريان شهان :

( الاول ) منع صدق الشرط على الايقاعات لغة وهرفاً .

أما لغة فلكون الشرط موضوعاً للالزام بالشئ والالتزام به في البيع وخبيره ، وهذا المعنى لا يصدق إلا في العقود ، سواء أ كانت لازمة ام جائزة ، لوجود السلطنة على الفسخ بالشرط فيمكن الالتزام بالشئ والالتزام به .

وأما الايقاعات فالالزام بالشئ والالتزام به فيها غير متصور لنفوذها بمجرد الشاء الصيغة ، فلا مجال للسلطنة على الفسخ فيها حتى تقبل الخيار .

وإلى هذا الدليل اشار بقوله : مضافاً إلى امكان منع .

( الثاني ) إن الفسخ في الايقاعات غير مشروع حتى يأتي فيها الخيار وتقبله ، لأن الخيار عبارة عن اشتراط السلطنة على الفسخ والابقاع لم يشرع فيه الفسخ ، فلا معنى لاشتراط الخيار فيه ، وليس لنا على مشروعية الفسخ في الايقاعات دليل ، لعدم العهد من الشارع اجازة نقض اثر الايقاعات بعد تحققها ووقوعها في الخارج . =

الشرط وانصرافه (١) ، خصوصاً (٢) على ما تقدم من القاموس :  
بعدم (٣) مشروعية الفسخ في الإبقاءات حتى تقبل (٤) ، لاشتراط (٥)  
التسلط على الفسخ فيها ، والرجوع (٦) في العدة ليس فسخاً في

= بخلاف العقود ، فإن الدليل الشرعي جاء على مشروعية الإقالة  
فيها ، وكذا جاء الدليل الشرعي على ثبوت خهار المجلس والحيوان  
والرؤية والفبن وخيار الشرط فيها .

وإلى هذا الدليل أشار بقوله في هذه الصفحة . بعدم مشروعية الفسخ .

(١) بالجر عطفاً على المضاف إليه في قوله في ص ١٠٥ : منع  
صدق أي وإلى إمكان منع انصراف الشرط إلى الإبقاءات : بمعنى  
أن الشرط لا ينصرف إليها أصلاً وأبداً .

(٢) أي ولا سيما نمنع صدق الشرط على الإبقاءات وانصرافه  
إليها لغة وهرفاً بناءً على ما تقدم في الجزء ١٣ من المكاسب ص ٥٥ عن  
القاموس في تعريف الشرط في قوله :

الشرط الزام الشيء والالتزام به في البيع ونحوه .

(٣) الجار والمجرور متعلق بقوله : في الاستدلال أي الأولى في  
الاستدلال على عدم جريان الخيار في الإبقاءات بعدم مشروعية الفسخ  
وقد عرفت معنى الأولوية في الهامش ص ١٠٥ عند قولنا : الثاني .

(٤) أي حتى تقبل الإبقاءات الخيار .

(٥) تعليل لعدم مشروعية الفسخ في الإبقاءات .

وقد عرفته عند قولنا في الهامش ص ١٠٥ : فلا معنى .

(٦) دفع وهم .

حاصل الوهم إنه لو لم يتصور مجيء الخيار في الإبقاءات لعدم =

الطلاق بل (١) هو حكم شرعي في بعض أقسامه لا يقبل (٢) الثبوت في غير مورد بل (٣) ولا السقوط في مرده .

وموجع هذا (٤) إلى أن مشروعية الفسخ لا بد لها من دليل وقد وجد في العقود من جهة مشروعية الاقالة ، وثبوت خيار المجلس والحيوان ، وغيرهما في بعضها (٥) ، بخلاف الايقاعات ، فإنه لم يعمد من الشارع تمييز نفوذ أثرها بعد وقوعها حتى يصح اشتراط

= وجود دليل شرعي على مشروعية الخيار فيها .

فلم جاز الرجوع في الطلاق الرجعي ؟ اذ الرجوع فيه فسخ للطلاق الذي هو من الايقاعات .

(١) جواب عن الوهم المذكور .

خلاصته إن الرجوع الى المرأة المطلقة رجعيًا وهي في العدة حكم شرعي جاء وثبت من قبل الشارع في هذا القسم من الطلاق ، ولم يثبت في غيره ؛ من بقية أقسام الطلاق ، لأن الشارع قد اذن باستعادة تلك العلاقة الزوجية التي قطعها وحلها الطلاق إلى الرجوع اليها قولاً أو فعلاً .

(٢) اي لا يقبل الطلاق الرجوع في غير مورد الطلاق الرجعي .

(٣) اي كما أن هذا الحكم : وهو الرجوع الى الزوجة في الطلاق

الرجعي لا يقبل انسقوط او اراد الزوج إسقاطه ، لأنه حكم شرعي ولايس يحق حتى يقبل الإسقاط .

(٤) اي ومآل أن الخيار لا يجري في الايقاعات .

وقد عرفت معناه في الهامش ١ ص ١٠٥ عند قرأنا : الثاني .

(٥) اي في بعض العقود : وهي العقود اللازمة .

ذلك (١) فيها .

وبالجملة (٢) فالشرط لا يجعل غير السبب الشرعي سبباً ، فإذا لم يعلم كون الفسخ سبباً لارتفاع الإيقاع ، أو علم عدمه ، بناءً (٣) على أن اللزوم في الإيقاعات حكم شرعي كالجواز في العقود المجازة : فلا (٤) يصير سبباً باشتراط التسلط عليه في متن الإيقاع .

(١) أي الخيار في الإيقاعات .

(٢) أي خلاصة الكلام في سبب عدم جريان الخيار في الإيقاعات هو عدم العلم بكون الفسخ فيها من الأسباب الشرعية لرفع أثر الإيقاع بعد أن وقع ، فاشتراطه فيها والحالة هذه لا تجعل الفسخ سبباً شرعياً فإذا لم يعلم سببته شرعاً ، أو علمنا من الخارج عدم سببته شرعاً فلا مجال لجعله سبباً لاشتراط التسلط عليه في متن الإيقاع .

(٣) أي عدم العلم المذكور مبني على أن اللزوم في الإيقاعات حكم شرعي نظير الجواز في العقود المجازة : من حيث عدم قابليتها شرعاً للتغير عند الطواري .

ولا يخفى عليك أنه ليس المراد من اللزوم في العقود اللازمة أن اللزوم من الحقوق ، وفي الإيقاعات من الأحكام ، لأنه لو كان كذلك لكان قابلاً للإسقاط ، مع أنه ليس كذلك .

نعم اللزوم قابل للأزالة بالافالة في العقود .

(٤) الدعاء جواب لاذا الشرطية في قوله في هذه الصفحة : فإذا لم يعلم وقد هرفته في الهامش ١ ص ١٠٥ عند قولنا : فلا مجال .

ولا يخفى عليك أن هنا بهض الأدلة أقيمت على عدم جريان الخيار في الإيقاعات .

= ( منها ) إن الخيار عبارة عن تملك الفسخ وحل العقد بسببه وهما لا يصدقان إلا بين امرين مرتبطتين أحدهما بالآخر كما في القرارين الصادرين من الموجب والقابل .

وأما الإيقاعات فلا يتصور فيها الأمر المذكور ، لعدم وجود معاهدة بين شخصين : أحدهما موجب والآخر قابل .

بل هناك معاهدة قائمة بشخص واحد : وهو الموجد لصيغة الإيقاع واجب عنه بأن المشروط وهو الخيار عبارة عن رفع الشيء . كرفع الملكية التي هو أثر العقد أو رفع حلقة الزوجية الموجودة بين الزوج والزوجة بالطلاق ، أو بإحدى العيوب الموجودة فيها الموجب للفسخ من دون دلالة الخيار على تقومه بأمرين مرتبطتين .

بالإضافة إلى أن عنوان الحل والفسخ لا يقتضي على فرض التسليم كونهما مرتبطتين ، لأن المسبب المرتبط بسببه إذا انفك عن السبب فقد انحل أحدهما عن الآخر ، وهذا انفك من الانحلال أمر معقول جائز الوقوع في الإيقاعات .

( منها ) إن مفهوم الإيقاع من الأمور العدمية كما في زوال الزوجية بالطلاق ، أو بإحدى العيوب الموجبة للفسخ .

وكما في إخراج الملك عن الملكية بالوقف .

وكما في إبراء الدائن ذمة المدين عن الدين .

ومن الواضح إن الرجوع في مثل هذه الأمور العدمية من قبيل إعادته المعدم في الاستحالة .

بمخلاف العقود ، حيث إن مفاهيمها أمور وجودية يمكن الرجوع -

هذا (١) كله مضافا الى الاجماع عن المبسوط ، ونفي الخلاف عن السرائر على عدم دخوله في العتق والطلاق ، واجماع المسالك على عدم دخوله في العتق والإبراء .

= فيها بعد الفسخ والحل .

واجيب عن هذا الإشكال بأن حقيقة الفسخ وماهية الرجوع هو تملك جديد يحصل للفاسخ بسبب الفسخ ، لأنه يقطع الملكية الصادرة منه التي هبها الى المشتري ، ويضيفها الى نفسه ، وهذا الرجوع قد حصل قهوا بمجرد الفسخ الذي حصل بالخيار ، والتملك الجديد وليد هذا القطع ، وليس معنى الفسخ أن الفاسخ يفسخه يحدث شئين : قطع الملكية عن المشتري ، وإضافتها الى نفسه ، فالمكبة الجديدة حاصلة له قهرا إثر الفسخ .

(١) اي ما ذكرناه لك حول عدم جريان الخيار في الاقاعات كان بحسب الدلائل العقلية .  
وأما بحسب الدلائل الشرعية فهذه اجماعات صريحة منقولة عن الأعلام نذكر منها ثلاثة .

( الاول ) الاجماع المنقول عن الشيبخ قدس سره بقوله : وأما النكاح فلا يدخله الخياران إجماعاً .

راجع ( المبسوط ) الجزء ٢ ص ٨١ .

والى هذا اشار بقوله : الى الاجماع عن المبسوط .

( الثاني ) الاجماع المنقول عن ابن ادریس قدس سره في السرائر بقوله : لا يدخل الخيار في العتق والطلاق بغير خلاف .

والى هذا اشار بقوله : ونفي الخلاف عن السرائر .

ومما ذكرنا (١) في الإيقاع يمكن أن يمنع دخول الخيار فيما تضمن الإيقاع ولو كان عقداً كالصلح المفيد فائدة الإبراء كما في التحرير وجامع المقاصد .

وفي هابة المرام إن الصلح إن وقع معاوضة (٢) دخله خيار

== ( الثالث ) الإجماع المنقول عن الشهيد الثاني قدس سره في المسالك بقوله : ولا يدخل الخيار في المتق والطلاق إجماعاً .  
والى هذا أشار بقوله : وإجماع المسالك .

(١) وهو الدليل العقلي المشار إليه في ص ١٠٥ بقوله : فالأولى في الاستدلال عليه .

خلاصة مقصوده قدس سره إنه كل ما قلناه في الإيقاعات : من عدم جريان الخيار فيها .

يمكن القول بعدم جريانه في كل عقد متضمن للإيقاع كالصلح المفيد فائدة الإبراء في إسقاط الحق في قول الدائن للمدين : صالحتك عن ديني الذي في ذمتك فقال المدين : قبلت ، فهذا الصلح وإن كان عقداً لكنه يفيد فائدة الإبراء في إسقاط الحق فيكون متضمناً للإيقاع فلا يجري فيه الخيار ،

ثم لا يخفى عليك إن القول بأن الصلح يفيد فائدة الإبراء ليس معناه أنه لا يحتاج إلى القبول كالإبراء في عدم احتياجه إلى القبول ، بل هو محتاج إلى الإيجاب والقبول .

(٢) كأن يقول شخص لآخر : صالحتك هذا بهذا ، فإن هذه المصالحة معاوضة فيدخل فيها خيار الشرط ، لأنه في حكم البيع .



الشرط ، وإن وقع (١) إما في الذمة مع جهالة (٢) ، أو (٣) على إسقاط الدعوى قبل ثبوتها (٤) لم يدخله (٥) ، لأن (٦) مشروعيته

(١) أي وإن وقع الصلح إما في الذمة كأن يدعي شخص على آخر طلباً والمدعى عليه يقول : لا أدري بذلك ، فدفعاً للنزاع يقول المدعى عليه : صالحتك ما تدعيه بكلاً فيقبل المدعى ، فهذا لا يجري الخيار ، لأنه ليس معاوضة ، بل هو صلح وقع لحسم مادة النزاع . ولربما يعلم المدعى عليه كذب المدعى فصورناً إرضاه وماه وجهه يصلح على ذلك مع جهله بالواقع .

(٢) أي مع جهالة ما يدعيه .

(٣) أي أو وقع الصلح على إسقاط دعوى قبل ثبوتها فهذا لا يجري الخيار ايضاً .

(٤) أي ثبوت الدعوى .

(٥) أي لم يدخل الخيار في مثل هذا الصلح في الصورتين :

وهما : الصلح على ما في الذمة مع الجهل بما في الذمة .

والصلح على إسقاط دعوى قبل ثبوتها ،

(٦) تعليل لعدم دخول الخيار في الصلح في كلتا الصورتين .

خلاصته إن الغاية من الصلح عندما جملة الشارع هو حسم مادة

النزاع بين المتخاصمين حتى لا يتولد هراك وتشاجر ثم تتولد منه حزازات وضمائن .

فلو جوزنا الخيار فيه لعاد العراك والنزاع ، فنقض ما جملة الشارع

هرضاً وهدفاً ؟

لقطع المنازعة فقط ، واشترط (١) الخيار لعود الخصومة بنافي مشروعيتها (٢) ، وكل شرط بنافي مشروعية العقد غير لازم (٣) انتهى (٤) .

والكبرى (٥) المذكورة في كلامه راجعة الى ما ذكرناه في وجه المنع عن الابقاعات ، ولا أقل (٦) من الشك في ذلك الراجع إلى الشك في سببية الفسخ لرفع الابقاع .  
وأما (٧) العقود

(١) عرفت معناه في الهامش ٦ ص ١١٢ عند قولنا : خلاصته .

(٢) اي مشروعية الصلح كما عرفت .

(٣) هنا قياس منطقي من الشكل الاول هكذا :

(الصغرى) اشتراط الخيار موجب لعود الخصومة المنافي لمشروعية الصلح .

(الكبرى) وكل شرط كان منافيا لمشروعية العقد غير لازم .

(النتيجة) فاشتراط الخيار في الصلح غير لازم .

(٤) اي ما افاده العلامة قدس سره في هاية المرام .

(٥) خلاصة هذا الكلام إن الكبرى التي ذكرها العلامة بقوله :

وكل شرط بنافي مشروعية العقد غير لازم هو مرجع ما ذكرناه في عدم

جريان الخيار في الابقاعات في ص ١٠٦ بقولنا : بعدم مشروعية الفسخ

في الابقاعات ، فما قلنا هو المستفاد من هذه الكبرى الكلية .

(٦) خلاصة هذا الكلام إنه لو لم تكن الكبرى المذكورة كافية

في عدم جريان الخيار في الابقاعات فلا أقل من أنها موجبة للشك في

سببية الفسخ لرفع اثر الابقاع ، فاذا جاء الشك فلا مجال للجريان .

(٧) من هنا اخذ قدس سره في بيان إن أي عقد لا يدخل فيه =

فنها (١) ما لا يدخله اتفاقا .

( ومنها ) ( ٢ ) ما اختلف فيه .

( ومنها ) ( ٣ ) ما يدخله اتفاقا ،

فالاول (٤) النكاح ، فانه لا يدخله اتفاقا كما عن الخلاف والمبسوط (٥).

والسرائر وجامع المقاصد ، وعن المسالك الاجماع عليه ، ولعله (٦)

لنوقف ارتقاعه شرعاً على الطلاق ، وعدم مشروعية التقابل فيه .

ومن الثاني (٧) الوقف ، فان المشهور عدم دخوله فيه .

= الخيار وأي عقد اختلف فيه ، وأي عقد يدخله الخيار ، فقسم العقود إلى ثلاثة أصنام .

(١) هذا هو القسم الاول الذي لا يدخله الخيار اجماعاً .

(٢) هذا هو القسم الثاني الذي اختلف الفقهاء في دخول الخيار

فيه ، أو عدم الدخول .

(٣) هذا هو القسم الثالث الذي يدخله الخيار اتفاقاً .

(٤) اي القسم الاول المشار اليه في الهامش ١ في هذه الصفحة .

(٥) راجع ( المبسوط ) الجزء ٢ ص ٨١ عند قوله ١ وأما النكاح

فلا يدخله الخياران معاً ، للاجماع على ذلك .

(٦) اي ولعل عدم دخول الخيار في النكاح لاجل توقف رفعه

شرعاً على الطلاق ، لا بالمسح والخيار هو المسح ،

وكذلك لا يصح الإقالة فيه ، لعدم مشروعتها .

فن هذا وذاك لا يدخل الخيار في النكاح .

(٧) اي القسم الثاني المشار اليه في الهامش ١ هذه الصفحة المختلف فيه؛

ومن المسالك إنه (١) موضع وفاق .  
ويظهر من محكي السرائر والدروس وجود الخلاف فيه (٢) .  
وربما حلل (٣) باسئراط القرية فيه وأنه فك ملك بغير هوض  
والكبرى (٤) في الصفرين ممنوعة :

(١) اي عدم دخول الخيار في الوقف اجماعي .  
(٢) اي في الوقف ، حيث قال بعض بدخول الخيار فيه ، وبعض  
بعدم الدخول فيه .  
(٣) اي حلل الفقهاء عدم دخول الخيار في الوقف بشئين :  
( الاول ) اشئراط قصد القرية فيه .  
( الثاني ) إن الوقف فك ملك بلا هوض .  
ولا يخفى عليك أن كل واحد من هذين بشكل قياصا منطقياً من  
الشكل الاول هكذا :

أما الشكل الاول للشيء الاول فهكذا :  
( الكبرى ) الوقف مما يشئط فيه قصد القرية .  
( الصفرى ) وكل ما يشئط فيه قصد القرية لا يأتي فيه الخيار  
( النتيجة ) فالوقف لا يأتي فيه الخيار .  
وأما الشكل الاول من الشيء الثاني فهكذا :  
( الصفرى ) الوقف فك ملك بلا هوض ،  
( الكبرى ) وكل ما كان فكاً بلا هوض لا يأتي فيه الخيار .  
( النتيجة ) فالوقف لا يأتي فيه الخيار .

(٤) اي كلية الكبرى في الشكل الاول من الشئين المشار اليها  
في الهامش ٣ من هذه الصلجة ممنوعة ، لعدم الملازمة بين اشئراط قصد =

ويمكن الاستدلال له (١) بالمؤنفة المذكورة في مسألة شرط الواقف كونه أحق بالوقف عند الحاجة وهو قوله عليه السلام : من وقف أرضاً ثم قال : إن احتجت إليها فأنا أحق بها ثم مات الرجل ، فإنها (٢) ترجع الى الميراث (٣) .  
وقريب منها (٤)

- القرية في الوقف : وعدم مجيء الخيار فيه .  
وكذا لا ملازمة بين فك الملك بلا عوض في الوقف ، وعدم مجيء الخيار فيه ، لأنه من الممكن مجيء الخيار في الوقف مع اشتراط قصد القرية فيه .

وكذا من الامكان مجيء الخيار في الوقف مع أنه فك ملك بلا عوض ، فلا مانع شرعاً وعقلاً في ذلك في الكبيرين من الصغريين .  
(١) اي للقول المشهور : وهو عدم دخول خيار الشرط في الوقف .  
(٢) اي الارض المؤنفة .

(٣) راجع ( التمهيد ) الجزء ٩ ص ١٥ الحديث ٦١٢ .

وأما كيفية الاستدلال بالمؤنفة للقول المشهور .

فخلاصته إن رجوع الوقف الى الوارث في حكم الامام عليه السلام كتابة عن بطلان الوقف رأساً ، لأن الواقف اشترط كونه أحق بالملك عند احتياجه اليه ، فهذا الشرط فاسد ومفسد ، لذاته لوقف .  
ثم لا فرق في بطلان الشرط بين كونه بنفسه باطلاً ، أو اشترط إبطاله بالخيار .

(٤) اي من هذه المؤنفة غيرها من الأحاديث الدالة على القول

المشهور ، اليك نصه .

غيرها ، وفي دالاتها (١) على المدعى تأمل .  
وبظهر من المحكي عن المشايخ الثلاثة (٢) في تلك المسألة تجوز  
اشتراط الخيار في الوقف .

= الحسين بن سعيد عن فضالة عن ابان عن اسماعيل بن الفضل  
قال : سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الرجل يتصدق ببعض ماله  
في حياته في كل وجه من وجوه الخير وقال : إن احتجت الى شيء  
من مالي ، أو في غلة فأنا أحق به .  
أله ذلك وقد جمعه الله ؟

وكيف يكون حاله اذا هلك الرجل ؟  
أرجع ميراثا ، أو بمضي صدقة ؟  
قال (١) يرجع ميراثا على اهله .

راجع ( التهذيب ) الجزء ٩ ص ٤٦ : الحديث ٦٠٧ .  
فحكم الامام عليه السلام برجوع المال ، أو الغلة الى اهله ميراثا  
دليل على بطلان الوقف رأساً ، وأن خيار الشرط لا يدخل فيه .  
(١) اي وفي دلالة الوثيقة المذكورة على عدم دخول الخيار في  
الوقف تأمل .

وجه التأمل إن الشرط في هذه الوقفية عبارة عن اشتراط هود  
الوقف ملكاً للواقف عند احتياجه اليه وهذا الشرط اجنبي عن  
شرط الخيار .

(٢) وهم ( الشيخ الصدوق والشيخ المهد والشيخ الطوسي )  
قدس الله أسرارهم وانار برهانهم .

(١) اي الامام عليه السلام

ولعله (١) المخالف الذي اشير اليه في محكي السرائر والدروس .  
 وأما حكم الصدقة فالظاهر أنه حكم الوقف (٢) .  
 قال (٣) في التذكرة في باب الوقف : إنه يشترط في الوقف  
 الالتزام ، فلا يقع لو شرط الخيار فيه لنفسه ، ويكون الوقف باطلا  
 كالعق (٤) والصدقة . انتهى (٥) .  
 لكن (٦) قال في باب خيار الشرط : أما الهبة المقبوضة فإن  
 كانت لأجنبي غير معوض عنها ، ولا قصد بها القرية ، ولا تصرف  
 التهب فيها : يجوز للقواب الرجوع فيها (٧) ،

= والمراد من تلك المسألة مسألة اشتراط الرجوع في الوقف عند الحاجة .

(١) اي ولعل هذا المحكي عن المشايخ الثلاثة .  
 (٢) اي من حيث عدم جريان خيار الشرط فيه .  
 (٣) استشهد منه من كلام العلامة قدس سرهما لما افاده : من  
 عدم جريان الخيار في الوقف .  
 (٤) اي كما أن العتق والصدقة لو وقع فيها الخيار لبطلا .  
 (٥) اي ما افاده العلامة قدس سره .

راجع ( تذكرة الفقهاء ) الطبعة الحجرية المجلد الثاني كتاب  
 الوقف المبحث الثاني المطلب الثالث في الالتزام عند قوله : مسألة  
 يشترط في الوقف الالتزام .

(٦) استدراك مما نقل عن العلامة : من عدم وقوع الوقف لو  
 شرط فيه الخيار ، ويقصد بهذا الاستدراك وقوع الوقف لو شرط  
 فيه الخيار اذا لم يقصد فيه القرية .

(٧) اي في الهبة المقبوضة .

- وإن المختل أحد القهود (١) لزمت .  
 وهل يدخلها (٢) خيار الشرط ؟  
 الأقرب ذلك (٣) ، انتهى (٤) .  
 وظاهره (٥) دخول الخيار في الهبة اللازمة حتى الصدقة .  
 وكيف (٦) كان

- (١) وهي : عدم التعرض بالهبة المقبوضة .  
 وعدم قصد القرية بها .  
 وعدم تصرف الموهوب له في الهبة .  
 فلو اختل أحد هذه القهود الثلاثة ، بأن كانت الهبة المقبوضة معوضة أو أعطيت لذي الرحم ، أو قصد بها القرية أو تصرف الموهوب له فيها ، صارت لازمة .  
 (٢) أي هذه الهبة المقبوضة .  
 (٣) هذا رأي العلامة قدس سره : أي الأقرب إلى الصواب وقوع الخيار في الهبة المقبوضة .  
 (٤) راجع ( لتذكرة الفقهاء ) من طبعتنا الحديثة الجزء ٧ ص ٣٤٢ عند قوله : وأما الهبة المقبوضة .  
 (٥) هذا كلام شخينا الانصاري أي ظاهر كلام العلامة وهو قوله : الأقرب ذلك دخول الخيار في الهبة اللازمة حتى الصدقة وهو مناف لما افاده : من عدم دخول الخيار في العلق والصدقة في قوله : كالمعق والصدقة .  
 (٦) يعني أي شيء قلنا في الهبة المقبوضة في دخول الخيار فيها أو عدم الدخول .



فالأقوى (١) عدم دخوله فيها ، لعموم (٢) ما دل على أنه لا يرجع

(١) هذا رأي شيخنا الانصاري أي الأقوى عدم دخول الخيار في الهبة المقبوضة المعوضة ، والصدقة إذا قصد بها القرية .

(٢) تعليل لعدم دخول الخيار في الهبة المقبوضة .

والمراد من العموم الأحاديث الواردة في هذا المقام . اليك نص بعض تلك الأحاديث .

عن عبد الله بن سنان عن أبي عبد الله عليه السلام .

قال : إذا عوض صاحب الهبة فليس له أن يرجع .

اليك نص الحديث الثاني .

عن عبد الله بن سنان قال : سألت أبا عبد الله عليه السلام عن

الرجل ينصدق بالصدقة ثم يعود في صدقته ؟

فقال : قال رسول الله صلى الله عليه وآله :

إنما مثل الذي يتصدق بالصدقة ثم يعود فهو مثل الذي بقيه ثم يعود في قيته .

واليك نص الحديث الثالث .

عن داود بن الحسين عن أبي عبد الله عليه السلام قال : سألته

هل لأحد أن يرجع في صدقة أو هبة ؟

قال : أما ما تصدق به لله فلا .

راجع ( وسائل الشيعة ) الجزء ١٣ - الباب ٩ الحديث ١ .

وص ٣١٦ - الباب ١١ - الحديث ٢ .

وص ٣٣٩ - الباب ٦ - الحديث ٣ .

فهذه الأحاديث عامة تدل على عدم جواز الرجوع في كل شيء

كان لله :

فما كان لله ، بناءً (١) على أن المستفاد منه الزوم حكماً شرعياً  
لماهية الصدقة .

نظير (٢) الجواز للعقود الجائزة ، ولو شك (٣) في ذلك كلفي (١)  
في عدم سببية الفسخ التي تتوقف صحة اشتراط الخيار عليها .

(١) أي ما قلناه في عدم دخول الخيار في الهبة المقبوضة مبني على  
أن المستفاد من العموم المذكور هو أن الزوم في الصدقة والهبة المقبوضة  
حكم شرعي لماهيتها ، لعدم تحققها في الخارج إلا كونها لازمة ، فالزوم  
دوماً لا ينفك عن الصدقة والهبة ، سواء قصد القرية بها أم لا  
وسواء أكانت الهبة معوضة أم لا .

(٢) نظير لكون الزوم حكماً شرعياً لماهية الصدقة .

خلاصته إن الزوم المذكور كلزوم الجواز لماهية العقود الجائزة  
فكما أن الجواز لا ينفك عنها ، لأنه من لوازمها ، كذلك الزوم من  
لوازم الصدقة والهبة ، لأنه قد تعلق بذات الطبيعة وشخصها مجردة  
عن العوارض فلا تقبل الفسخ .

(٣) دفع وهم .

حاصل الوهم إننا نشك في كون الزوم حكماً شرعياً لماهية الصدقة .

(٤) جواب عن الوهم المذكور .

خلاصته إن استصحاب بقاء الزوم كاف في عدم سببية الفسخ للعقد  
فلا مجال للشك المذكور .

ومرجع الضمير في عليها سببية الفسخ أي هذه السببية هي المرجوة  
لأن لتوقف صحة اشتراط الخيار عليها .

ولوهم (١) امكان اثبات السببية بنفس دليل الشرط والصحح الالذفاع .  
ومنه (٢) الصلح ، فان الظاهر المصرح به في كلام جماعة كالمعلامة  
في الذكرة دخول الخيار فيه مطلقا (٣) .  
بل عن المهذب البارع في باب الصلح الاجماع على دعوته (٤)  
فيه بقول مطلق .  
وظاهر المبسوط كالحكي عن الخلاف عدم دخوله فيه (٥) .

(١) ملخصة هذا الوهم إنه لو قيل : إن عموم المؤمنون عند  
شروطهم يثبت السببية للصلح فاذا ثبتت ثبت الصلح واذا ثبت الصلح  
نعمض العقد للجواز .

فيقال في الجواب : إنه لا يمكن اثبات السببية لشيء بدليل عموم  
الوفاء بالشرط ، لأن وجوب الوفاء غير متعرض لبيان سببية شيء لشيء آخر .  
بل اذا كان شيء في حد نفسه مع قطع النظر عن دليل عموم  
الشرط أمراً جائزاً وشرط في عقد لازم وجب الوفاء به . فالسببية  
والجواز ، وعدم الجواز لا بد من احرازهما قبل دليل الشرط ، ولذا  
ورد أن الشرط لا يحلل ولا يحرم .

(٢) اي ومن القسم الثاني المشار اليه في الهامش ٢ ص ١١٤  
الذي اختلف الفقهاء في دخول الخيار عليه ، أو عدم الدخول .  
(٣) اي سواء أكان الصلح مفهوماً للإبراء ام لا .

راجع ( لذكر الفقهاء ) من طبعتنا الحديثة الجزء ٧ ص ٣٤١  
(٤) اي على دخول الخيار في الصلح .

(٥) اي عدم دخول الخيار في الصلح ، فتبين أن الصلح من  
الموارد المختلفة .

وقد تقدم التفصيل عن التجريد وجامع المقاصد ولهاية المرام (١)  
ولا يخلو (٢) عن قرب ، لما تقدم (٣) من الشك في سببية المسخ  
لرفع الإبراء ، أو ما يفيد فائدته (٤) .  
ومنه (٥) الضمان ، فإن المحكي عن ضمان العذكرة والقواعد  
دخول خيار الشرط فيه ، وهو (٦) ظاهر المبسوط .  
والأقوى (٧) دخوله فيه لو قلنا بالتقابل فيه (٨) .

- 
- (١) اي في ص ١١١ عند قوله : الصلح إن وقع معاوضة دخله  
خيار الشرط ، وإن وقع عما في ذمته مع جهائه أو على إسقاط  
الدعوى قبل ثبوتها لم يدخله .  
(٢) هذا رأي الشيخ في القسم الثاني الذي منه الصلح: اي هذا  
التفصيل هو الأقرب الى الصواب .  
(٣) اي في ص ١١٣ عند قوله : ولا أقل من الشك في ذلك .  
(٤) اي فائدة الإبراء .  
(٥) اي ومن القسم الثاني المشار اليه في الهامش ٢ ص ١١٤  
الذي اختلفت الفقهاء في دخول الخيار عليه أو عدم الدخول .  
راجع ( تذكرة الفقهاء ) من طبعتنا الحديثة الجزء ٧ ص ٣٤٠ .  
(٦) هذا كلام شيخنا الأنصاري اي ما افاده العلامة في التذكرة  
والقواعد ظاهر ما افاده الشيخ في المبسوط .  
(٧) هذا رأي شيخنا الأنصاري: اي الأقوى دخول خيار الشرط  
في الضمان لو قلنا بجواز الاقالة فيه .  
(٨) مرجع الضمان الضمان .

ومنه (١) الرهن ، فإن المصرح به في غاية المرام عدم ثبوت الخيار للراهن ، لأن الرهن وثيقة للدين ، والخيار ينافي الاستيثاق ، ولعله (٢) لذلك استشكل في التحرير ، وهو (٣) ظاهر المبسوط ، ومرجعه (٤) الى أن مقتضى طبيعة الرهن شرعاً ، بل عرفاً كونها وثيقة والخيار مناف لذلك (٥) .

وفيه (٦) إن غاية الامر كون وضعه على اللزوم ، فلا ينافي جواز جعل الخيار بتراضي الطرفين .

(١) اي ومن القسم الثاني المشار اليه في الهامش ٢ ص ١١٤ الذي اختلف الفقهاء في دخول الخيار فيه ، أو عدم الدخول .  
(٢) هذا كلام شيخنا الأنصاري : اي ولعل لاجل أن الخيار مناف للاستيناف استشكل العلامة في التحرير من وقوع الخيار في الرهن .  
(٣) اي عدم ثبوت الخيار في الرهن هو ظاهر ما افاده شيخ الطائفة في المبسوط . راجع ( المبسوط ) الجزء ٢ ص ٧٩ - ٨٠ .  
(٤) اي مآل إشكال العلامة في غاية المرام والتحرير والشيخ في المبسوط .

(٥) اي للوثيقة التي شرعت في الرهن ، لأنها وضعت لثلاً بضميع حق المرتهن فيما اذا لم يمكن الحصول على طلبه .  
(٦) اي وفيما افاده العلامة في غاية المرام والتحرير نظر وإشكال : خلاصته إن غاية ما يمكن أن يقال في هذا الخيار المنافي للرهن إن الرهن موضوع للزوم والخيار مناف له .  
لكن اذا تراضى الراهن والمرتهن بالخيار فلا منافاة بين اللزوم والخيار .

ومنه (١) الصرف ، فان صريح المبسوط والغنية والسرائر عدم دخول خيار الشرط فيه ، مدحجين على ذلك (٢) الاجماع .  
ولعله (٣) لما ذكره في التذكرة للشافعي المانع من دخوله في الصرف والسلم : من (٤) أن المقصود من اعتبار التقابض فيها (٥) أن يفترقا ولا تبقى بينهما (٦) علقه ، ولو اثبتنا الخيار لبقيت العلقه (٧) والملازمة (٨)

(١) اي ومن القسم الثاني المشار اليه في الهامش ٢ ص ١١٤ الذي اختلف الفقهاء في دخول الخيار فيه ، أو عدم الدخول .  
(٢) اي على عدم دخول الخيار في الصرف .  
(٣) اي ولعل عدم الدخول لاجل ما ذكره العلامة في التذكرة عن الشافعي ، حيث منع دخول الخيار في الصرف والسلم .  
(٤) كلمة من بيان لما ذكره العلامة عن الشافعي .  
خلاصته إن المقصود من اعتبار التقابض في الصرف والسلم هو حصول الإفتراق من الجانبين حتى لا تبقى العلقه المالكية بينهما : اي علقه ملكية المثلث للبائع ، وعلقه ملكية الثمن للمشتري . فلو قلنا بثبوت الخيار لما فيها لبقيت تلك العلقه ، وبقاؤها مناف للتقابض الوارد في المجلس .

(٥) اي في الصرف والسلم .  
(٦) اي بين المتعاقدين كما عرفت .  
(٧) اي العلقه المالكية كما عرفت .  
(٨) هذا كلام العلامة قدس سره يروم الرد على الشافعي : اي الملازمة التي ذكرها الشافعي بقوله : ولو اثبتنا الخيار لبقيت العلقه =

ممنوعة كما في التذكرة (١) ، ولذا (٢) جزم فيها بدخوله في الصرف وإن استشكله أولاً كما (٣) في القواعد .

ومن الثالث (٤) : أقسام البيع ما عدا الصرف (٥) ومطلق (٦) الاجارة والمزارة والمساواة ، وغير ما ذكر : من موارد الخلاف ، فإن الظاهر عدم الخلاف فيها (٧) .

واعلم أنه ذكر في التذكرة تباعاً للمبسوط دخول خيار الشرط في القسمة وإن لم يكن فيها رد ، ولا يتصور إلا بأن يشترط الخيار في

= ممنوعة ، لأنه من الممكن ثبوت الخيار وعدم القول بهقاء العلة للمتبايعين

(١) راجع ( تذكرة الفقهاء ) من طبعنا الحديثة الجزء ٧ ص ٣٤١ ،

(٢) أي ولاجل أن الملازمة المذكورة ممنوعة عند العلامة قطع في التذكرة بدخول الخيار في الصرف وإن استشكل أولاً دخول الخيار في الصرف في المصدر لنفسه بقوله : وكذا الصرف إشكال فيه .

(٣) التشبيه لقطع العلامة قدس سره بدخول الخيار في الصرف وليس لاستشكله على دخول الخيار في الصرف أي كما أن العلامة قطع في التحرير بدخول الخيار في الصرف .

(٤) أي ومن القسم الثالث المشار إليه في الهامش ص ١١٤ الذي يدخله الخيار اتفاقاً وهو من العقود بقوله : ومنها ما يدخله اتفاقاً : أقسام البيع : من المراجعة والمواضعة والمساومة والتولية ، والنقد والتسوية .

(٥) حيث عرفت الاختلاف في دخول الخيار فيه .

(٦) عطف على قوله : أقسام البيع ، أي وكذا يدخل الخيار في مطلق الاجارة والمزارة والمساواة .

(٧) أي لا خلاف في دخول الخيار في هذه الأقسام .

التراضي القولي بالسهم (١) .

وأما (٢) التراضي العملي فلا يتصور دخول خيار الشرط فيه بناءً على وجوب ذكر الشرط في متن العقد .

ومنه (٣) يظهر عدم جريان هذا الخيار في المعاوضة وإن قلنا بلزومها

(١) ملخصة هذا الكلام إن القسمة نوعان :

( الاول ) ما يكون قابلاً للتقسيم من دون زيادة ولا نقصان حتى تحتاج الى الرد كأن كان هناك شاة مشتركة بين اثنين وهي متساوية من حيث الوزن فتقسم بينهما بالسوية كل يأخذ سهمه .

( الثاني ) ما يكون محققاً الى الرد كأن كان هناك شاة وبقر مشتركين بين شخصين فأرادا القسمة فأخذا أحدهما الشاة والآخر البقر ، وبما أن سعر البقرة تزود على سعر الشاة فلا بد من رد زيادة ثمن البقرة الى من أخذ الشاة ، فالخيار يأتي فهما وإن احتاج الثاني الى الرد .

لكن شيخنا الأنصاري قائل بتوقف إتيان الخيار على اشتراطه بالتراضي القولي من الطرفين في جانب السهم . بأن يقول : قبلت السهم ، وإلى هذا أشار بقوله في ص ١٢٦ : ولا يتصور إلا بأن يشترط (٢) أي وأما إذا كان هناك تراض فعلي في القسمة : بأن أخذ

كل واحد من الشريكين حصته من دون أن يقول : قبلت .

فلا يتصور فيه مجيء الخيار ، لأنه بناءً على وجوب ذكره في متن

العقد لا يعقل مجيئه في التراضي الفعلي .

(٣) أي ومن عدم تصور مجيء الخيار في التراضي العملي يظهر

عدم مجيئه في المعاوضة ، لأنه عقد فعلي عار عن اللفظ الذي هو

الإيجاب والقبول اللفظيين .



من أول الامر ، أو بعد التلف .

والسر في ذلك (١) إن الشرط القولي لا يمكن ارتباطه بالانشاء الفعلي .

وذكر (٢) فيها أيضاً دخول الخيار في الصداق .

ولعله (٣) لمشروعية الفسخ فيه في بعض المقامات كما (٤) اذا

زوجها الولي بدون مهر المثل .

وفيه (٥) نظر .

(١) أي العلة في عدم مجيء خيار الشرط في المعاوضة هو أن الشرط

القولي الذي هو وجوب ذكر خيار الشرط في متن العقد لا يمكن

ارتباطه بالانشاء الفعلي الحاصل من فعل المتعاطين .

(٢) أي العلامة قدس سره ذكر في التذكرة .

راجع ( تذكرة الفقهاء ) من طبعتنا الحديثة الجزء ٧ ص ٣٤٢

عند قوله : وإن شرط الخيار في الصداق وحده صح : للعموم .

ومراده من العموم قوله صلى الله عليه وآله وسلم :

المسلمون عند شروطهم .

(٣) هذا كلام شيخنا الانصاري يروم به توجيه كلام العلامة أي

السر في مجيء الخيار في الصداق هو مشروعية الفسخ في الصداق في

بعض الموارد .

(٤) مثال لمشروعية الفسخ في الصداق في بعض الموارد : وهو

أن يزوج الولي الصغيرة بدون مهر المثل ، بأن زوجها بمهر أقل من

صداق أمثالها ، فلها هنا حق فسخ ذلك الصداق والمطالبة بصداق أمثالها .

(٥) أي وفي هذا التوجيه الذي جيء به لجواز دخول خيار

الشرط في الصداق بقوله : ولعله لمشروعية الفسخ : لنظر واشكال . =

وذكر في المسوط أيضاً دخول هذا الخيار في السبق والرمية (١)  
للعوم (٢) .

أقول (٣) : والأظهر بحسب القواعد اناطة دخول خيار الشرط بصحة التقابل في العقد، فتمت شرع التقابل مع التراضي بعد العقد جاز تراضيها حين العقد على سلطنة احدهما أو كليهما على الفسخ ، فان (٤)

= خلاصة وجه النظر إن تزويج الولي الصغيرة بأقل من مهر المثل فضولي ، حيث لم تكن له ولاية عليها في ذلك ، فيكون جواز رد الصداق ومطالبتها بمهر أمثالها من باب الرد للعمل الفضولي ، لا من باب الفسخ بالخيار ، ولا منافاة بين الرد ، وبين ولاية الولي عليها ، اعدم ولاية له عليها في تزويجها بأقل من مهر المثل ، فنعين الأقل من مهر المثل منه فضولي تتوقف صحته على اجازتها .

(١) راجع (تذكرة الفقهاء) من طبعتنا الحديثة الجزء ٧ ص ٣٤٢

عند قوله : والسبق والرمي :

(٢) هذا دليل العلامة قدس سره أي مجيء خيار الشرط في السبق والرمية لاجل عموم قواه صلى الله عليه وآله وسلم : المؤمنون عند شروطهم ،

(٣) هذا رأي الشيخ الانصاري حول دخول الخيار في السبق والرمية.

وخلاصته إننا إن قلنا بصحة التقابل فيها صح دخول الخيار فيها .

وإن قلنا بعدم صحة التقابل لم يصح دخوله فيها :

فالدخول متوقف على التقابل ، وهدمه على عدمه .

(٤) تعليل لاناطة دخول خيار الشرط على صحة التقابل في

السبق والرمية .

اقدامه على ذلك حين العقد كاف في ذلك (١) بعدما وجب عليه شرعاً القيام والوفاء بما شرط على نفسه .

فيكون (٢) امر الشارع اياه بعد العقد : بالرضى (٣) بما يفعله صاحبه : من (٤) الفسخ ، أو الالتزام ، وعدم الاعتراض عليه : قائماً مقام رضاه الفعلي بفعل صاحبه وإن لم يرض فعلاً .  
وأما (٥) إذا لم يصح التقابل فيه لم يصح اشتراط الخيار

= وخلاصته إن إقدام احد المتعاقدين ، أو كليهما على العقد مقدماً تراضيهما بسلطنة احدهما أو كليهما على الفسخ الذي هو مفاد صحة التقابل ، كاف في دخول خيار الشرط في السبق والرمية بعد أن وجب عليهما شرعاً الوفاء بما شرطاً على نفسيهما .

(١) اي في دخول خيار الشرط في السبق والرمية كما علمت .  
(٢) الفاء تفريغ على ما افاده قدس سره : من كفاية لإقدام احد المتعاقدين ، أو كليهما في دخول خيار الشرط في السبق والرمية اي ففي ضوء ما ذكرناه لك يكون امر الشارع احد المتعاقدين ، أو كليهما بالرضا بما يفعله صاحبه بعد العقد : من الفسخ بالعقد ، أو الالتزام به ، من دون اعتراض منه عليه : قائماً مقام رضاه الفعلي بفعل صاحبه وإن لم يكن راضياً فعلاً .

(٣) الجار والمجرور متعلق بقوله : امر الشارع .

(٤) كلمة من بيان لما الموصولة في قوله : بما يفعله .

(٥) هذا من متمات رأي الشيخ الانصاري حول دخول الخيار وعدمه في السبق والرمية اي وأما على القول بعدم صحة التقابل فيهما فلا يصح اشتراط الخيار فيهما .

لأنه (١) إذا لم يثبت تأثير الفسخ بعد العقد عن تراض منهما فلا التزام (٢)  
حين العقد اسلطنة احدهما عليه لا يحدث له اثرأ ، لما عرفت : من  
أن الالتزام حين العقد لا ينفذ إلا فائدة الرضى الفعلي بعد العقد  
لفسخ صاحبه ، ولا يجعل (٣) الفسخ مؤثراً شرعياً (والله العالم) .  
( الرابع ) (٤) : خيار الغبن (٥) .  
واصله (٦) الخديعة ، قال في الصحاح :

- (١) تعليل لعدم صحة خيار الشرط في السبق والرماية على القول بعدم صحة التقابل فيهما .
  - (٢) أي التزام احد المتعاقدين أو كليهما بما شرط على نفسه .
  - (٣) أي التزام المذكور .
  - (٤) أي القسم الرابع من أقسام الخيار التي ذكرها قدس سره في الجزء ١٣ من المكاسب في ص ٦٩ بقوله : وهي سبعة .
  - (٥) بفتح الغين وسكون الباء مصدر هبن . مضارعه يغبن بكسر الباء وزان ضرب بضرب .
  - (٦) أي معناه اللغوي الذي وضع له لفظ الغبن هي الخديعة . يقال : غبنه في البيع أي خدعه : بأن باعه شيئاً بأكثر من سعره السوقي الواقعي ، مع جهل المشتري بالزيادة والتقصية ، فيقال للبائع حينئذ : الغابن ، وللمشتري الجاهل : المغبون .
- ومن هذا المعنى جاء الغبن في الحديث الشريف :
- نعمتان مغبون فيهما : الصحة والفراغ ، فإن من باع أيام صحته وفراغه بأمور دنيوية تافهة فانية لا قيمة لها فقد أصبح مغبوناً ، لأنه باع الكثير بالقليل .

هو (١) بالتسكين في البيع ، والتعيق بالتحريك (٢) في الرأي وهو (٣) في اصطلاح الفقهاء تملك ماله (٤) بما يزيد (٥) على قيمته مع جهل الآخر ، وتسمية المملك (٦) غائباً ، والآخر (٧) مغبوناً ، مع أنه قد لا يكون خدع اصلاً .

(١) اي الغبن بالسكون يطبق على البيع .  
 (٢) اي بفتح الغين والباء هي الخديعة في الرأي : بحيث يؤدي مثل ذلك نقصاً في البيع ، إما نقصاً مادياً أو معنوياً .  
 فالغبن بفتح الغين اذا اطلق يراد منه الخديعة في الرأي .  
 (٣) اي الغبن بفتح الغين وسكون الباء .  
 (٤) الظاهر أن المراد من ماله هو العروض .  
 ويحتمل أن تكون ما موصولة وكلمة له صلتهما ، ويكون العروض مراداً ضمناً .

(٥) اي بضم يزيد على سعره السوقى الواقعي .  
 والمراد من اصطلاح الفقهاء المعنى الذي تكون دائرته أوسع من دائرة المعنى الذي يراد من الغبن بالسكون لغتاً ، لشمول اصطلاح الفقهاء المعاملة غير المقصود بها الخديعة من جانب البائع : بأن كان جاهلاً بالسعر السوقى .

بخلاف الغبن في اصطلاح اللغويين ، فان قصد الخديعة مما لا بد فيه .  
 (٦) وهو البائع .

(٧) وهو المشتري ، أو بالعكس : بأن اشترى السلعة بسعر أزيد من سعرها الواقعي مع جهل البائع بالسعر الواقعي .

كما (١) لو كانا جاهلين ، لاجل (٢) غلبة صدور هذه المعاوضة (٣) على وجه الخدع .  
والمراد بما يزيد أو ينقص (٤) :

(١) مثال لصورة لا يوجد فيها خديعة اصلاً ، لأن جهل المتبايعين باصل السعر السوقى لا يوجب خديعة وإن اوجب هبنا ، اذ من الممكن التفكير بين الخديعة والغبن : بأن يوجد غبن ولا توجد خديعة كمن باع داره بالف دينار جهلاً بقيمتها السوقية ثم تبين بعد ذلك أن سعرها السوقى ثمانمائة دينار ، فالغبن هنا موجود والخديعة مفقودة أو توجد الخديعة ولا يوجد الغبن كمن وصف داره بأوصاف كثيرة وهي مطلوبة فاوجبت الأوصاف رغبة للمشتري في شرائها فاشتراها ثم تبين فقدانها بعد الشراء ، لكن قيمتها المشتراة مطابقة للقيمة السوقية ، فهنا الخديعة موجودة والغبن مفقود .

(٢) تعليل لوجه تسمية المملك غائباً والآخر مفهولاً مع عدم وجود غبن أصلاً في بعض الأحيان :

خلاصته إن السر في ذلك هو غلبة صدور هذه المعاوضة على وجه الخديعة والحيلة ، ولولا الغلبة لما كان وجه صحيح يوجد للتسمية المذكورة .  
(٣) المراد منها المعاملة المغبون فيها .

(٤) جملة لا ينقص لم تكن موجودة في اصطلاح الفقهاء الذي نقله عنهم بقوله في ص ١٣٢ : وهو في اصطلاح الفقهاء تملك ماله بما يزيد على قيمته مع جهل الآخر .

نعم هي موجودة في تعريف بعض الآخرين من الفقهاء عندما عرفوا الغبن ، فهو قدس سره اراد الجمع بين التعريفين .

العوض (١) ، مع ملاحظة ما انضم اليه : من الشرط ، فلو (٢) باع ما يساوي مائة دينار بأقل منه مع اشتراط الخيار للبائع فلا غبن ، لأن المبيع ببیع الخيار ينقص ثمنه عن المبيع بالبيع اللازم ، وهكذا غيره (٣) من الشروط .

= هذا بالاضافة الى ان كل زيادة مستلزمة للنقيصة فعله لا مجال للإيراد عليه قدس سره كما اورد عليه بعض المعلقين على المكاسب .  
وأما المراد من الزيادة والنقيصة فهو العوض الذي هو الثمن إذا كان البائع غابنا .  
والثمن اذا كان المشتري مغبوناً .

(١) المراد من هذه العبارة إن الزيادة والنقيصة تلاحظان مع قيد الشرط المشترط في المبيع .

فإن كان الشرط موجبا للزيادة ، أو النقيصة تحقق الغبن ، وإلا فلا .  
(٢) انفاء تفريع على ما افاده : من أن الزيادة والنقصمة ملاحظتان مع قيد الشرط المنظم إلى المبيع أي ففي ضوء ما ذكرنا فالبايع داره المساوية قيمتها مائة دينار بأقل من سعرها السوقي الواقعي ، مع اشتراط البائع الخيار لنفسه ؛

لا يصدق عليه الغبن ، لعدم نقصان موجود في قيمة الدار مع وجود الخيار للبائع .

بخلاف ما لو باعها بلا خيار فحينئذ يصدق ان الغبن باشتراط الزيادة والنقصمة ، للزوم البيع .

ولقد قيل قديماً وحديثاً ؟ إن للشرط قسماً من الثمن .

(٣) أي وكذلك اشتراط غير الخيار : من بقية الشرائط اذا =

والظاهر أن كون الزيادة مما لا يتسامح به شرط خارج عن مفهومه (١) ، بخلاف الجهل بقيمته (٢) .

ثم إن ثبوت الخيار به (٣) مع الشرط المذكور هو المعروف بين الأصحاب ، ونسبه (٤) في التذكرة إلى أصحابنا : وعن نهج الحق

---

كان موجبا للزيادة والنقصية يكون موجبا لتحقيق الغبن خارجاً .  
(١) خلاصة هذا الكلام إن كون الزيادة مما لا يتسامح به شرط خارج عن مفهوم الغبن ، لأن معنى الغبن هي الزيادة ، سواء أكانت يتسامح بها أم لا .

نعم الزيادة التي لا يتسامح بها شرط في تحقق الخيار ، فالها إن وجدت جاء الخيار ، وإلا فلا ، إذ الزيادة الجزئية ليست قابلة للمجموع الخيار وإن كانت محرمة ، بناءً على حرمة الغبن .

(٢) أي بخلاف الجهل بقيمة المبيع ، فإنه شرط في تحقق الغبن خارجاً ، لأن المتعة بن ، أو أحدهما إذا كانا عالمين بقيمة المبيع واقدما على الزيادة على السعر المقرر فليسا بمقبولين ولا هابئين .

(٣) أي ثبوت الخيار بالغبن بالشرط المذكور وهي الزيادة التي لا يتسامح بها .

(٤) أي نسب العلامة قدس سره ثبوت الخيار بالغبن بالشرط المذكور إلى علماء الامامية .

راجع ( تذكرة الفقهاء ) من طبعنا الحديثة الجزء ٧ ص ٣٤٣ عند قوله : الغبن مسبب ثبوت الخيار للمغبون عند علمائنا .  
فالنسبة هذه دليل على ثبوت الخيار بالغبن بالمعنى المذكور إجماعاً .



نسبته (١) الى الامامية .

وعن الغنية والمختلف الاجماع عليه صريحاً .

نعم (٢) المحكي عن المحقق قدس سره في درسه إنكاره .

ولا يُعَدُّ (٣) ذلك خلافاً في المسألة .

(١) اي نسبة ثبوت الخيار بالغبن مع الشرط المذكور .

(٢) استدراك عما افاده قدس سره : من اجماع علماء الامامية على

ثبوت الخيار بالغبن بالمعنى المذكور كأن قائله يقول : إن المحقق

قدس سره الذي هو من أعظم علماء الامامية قد انكر ثبوت الخيار

بالغبن بالمعنى المذكور في مجلس درسه الشريف .

فكيف يدهى الاجماع على ذلك ؟

(٣) جواب عن الاستدراك .

خلاصته إن إنكار المحقق قدس سره لا يعد خلافاً في مسألة ثبوت

الخيار بالغبن بالمعنى المذكور ، فلا يضر بالاجماع المذكور ، لأن

الموجود في كتابه خلاف هذا الإنكار حيث قال هناك : من اشترى

شيئاً ولم يكن من اهل الخبرة وظهر فيه غبن لم تجز العادة فيه : كان

له فسخ العقد اذا شاء ، ولم يسقط ذلك الخيار بالتصرف اذا لم يخرج

عن الملك .

راجع ( شرائع الاسلام ) الطبعة الجديدة الجزء ٢ ص ٢٣ .

ومما يؤيد أن الإنكار المحكي لا يعد خلافاً ما افاده الشيخ صاحب

الجواهر بقوله : والموجود في كتابه خلاف ذلك .

راجع ( جواهر الكلام ) الطبعة الجديدة الجزء ٢٣ ص ٤١ .

- كسكوت (١) جماعة من الفقهاء عن التعرض له .  
 لم (٢) حكي عن الاسكاني منعه ، وهو (٣) شاذ :  
 واستدل (٤) في التذكرة على هذا الخيار (٥) بقوله تعالى :  
 إلا أن تكون نجارةً عن نراضٍ منكم (١) .  
 قال (٦) : ومعلوم أن المغبون لو عرف الحال لم يرض به .

(١) اي الكار المحقق قدس سره نظير سكوت جماعة من الفقهاء  
 رضوان الله عليهم اجمعين ، حيث لم يقولوا شيئاً حول ثبوت الخيار  
 بالغبن بالمعنى المذكور ،

فكما أن هذا السكوت لا يضر بالاجماع المذكور .  
 كذلك إنكار المحقق لا يضر بالاجماع المذكور .  
 (٢) استدراكهما افاده : من الاجماع المحكي اي الاسكاني منع ثبوت  
 الخيار بالمعنى المذكور .

(٣) اي هذا المنع عن الاسكاني شاذ لا يلتفت اليه .

(٤) اي العلامة قدس سره .

(٥) وهو الخيار بالغبن بزيادة لا يتسامح بها .

(٦) اي العلامة افاد في التذكرة في كيفية دلالة الآية الشريفة  
 على ثبوت الخيار بالمعنى المذكور .

وخلاصتها إن المغبون لو اطلع على أن ما اشتراه ، أو باعه لم تسار  
 قيمته القيمة السوقية : بأن كانت أقل منها : لم يرض بهذه المعاوضة  
 فتكون تجارته نجارة غير صادرة عن الرضا فتكون المعاوضة باطلة .

وتوجيهه (١): بأن رضى المغبون يكون ما يأخذه عوضاً عما يدفعه مبنى على عنوان مفقود : وهو عدم نقصه عنه فى المالية فكأنه قال : اشتريت هذا الذي يساوي درهماً بدرهمين ، فإذا تبين أنه لا يساوي درهماً تبين أنه لم يكن راضياً به عوضاً

لكن لما كان المفقود صفة من صفات المبيع لم يكن تبين فقده كاشفاً عن بطلان البيع ، بل كان كسائر الصفات المقصودة التي لا يوجب تبين فقدها إلا الخيار ، فراراً عن استلزام لزوم المعاملة الزامه بما لم يلتزم ولم يرض به .

(١) من هنا يروى شيخنا الانصاري توجيه استدلال العلامة قدس سرها بالآية المذكورة ، حيث لا يتخلو من نظر .

وخلاصته إن مراد العلامة بعدم وجود الرضا هو عدم وجود الرضا القلبي الذي هو المحور والمدار في صحة المعاملات ، وحليصة الأموال والفروج .

بيان ذلك إن رضى المغبون بشراء ما يساوي درهماً بدرهمين منحل الى رضائين :

رضى بشراء العين الخارجية .

ورضى بالعين بعنوان أنها تساوي درهماً بدرهمين ، وبما أنها موصوفة بهذه الصفة أي لها مالية بمقدار ما وقع العقد عليها . وهو الدرهم الواحد . فالرضى الاول يعتبر في الصحة ، والثاني في لزوم العقد ، ومن الواضح أن ظهور فقدان انصاف المرضي بها حالة العقد يوجب الخيار ، وعدم لزوم العقد ، لأن الحكم باللزوم يستلزم اجبار المشتري المغبون بما لم يرض به . لأنه كان راضياً بما يساوي درهماً بدرهمين

فالأية (١) أنها تدل على عدم لزوم العقد فإذا حصل التراضي بالعرض غير المساوي كان كالرضا السابق ، لفحوى (٢) حكم الفضولي والمكره .

وبضمت (٣) بمنع كون الوصف المذكور عنواناً :  
بل ليس لإلزام قبيل الداعي الذي لا يوجب تخلفه شيئاً ،

= لا ما يساوي أقل من درهم الذي هو المقاد للوصف : وهو مساواة ما اشتراه بدرهم .

فلفقدان هذه الصفة التي هي من صفات المبيع عند تبين فقدانها لم يكن كاشفاً عن بطلان البيع من أصله ، فهذا الفقدان كبقية الصفات المفقودة في المبيع في أنها غير موجبة للبطلان عند تبين خلافها .

كما لو بيع شيء متصفاً بصفات كمال ثم عند التسلم ظهر أنه على غير ما وُصف به ، فهنا له الخيار إن شاء أمضى ، وإن شاء فسخ .  
(١) وهي التي استدلت بها العلامة في التذكرة على ثبوت الخيار بالغبن إذا كان مما لا يتسامح به .

(٢) تعليل لكون الرضى اللاحق كالرضى السابق .

وخلاصته إن مفهوم الرضى الصادر في العقد انفضولي والمكره يدل على صحة المعاملة الغيبية بالغبن غير المتسامح به ، لأن رضى المالك في العقد الفضولي والمكره إذا كان مؤثراً في صحة العقد وأصل الانعقاد كذلك رضى اللاحق يكون مؤثراً ، بل هو أولى في التأثير من السابق في لزومه وصحته بعد الانعقاد .

(٣) أي التوجيه المذكور ضعيف ، لأننا نمنع كون الوصف =

بل (١) قد لا يكون داعياً ايضاً كما إذا كان المقصود ذات المبيع من دون ملاحظة مقدار مالهته ، فقد يقدم على اخذ الشيء وإن كان ثمنه أضعاف قيمته والتفت الى احتمال ذلك ، مع أن أخذه على وجه التقييد لا يوجب خياراً اذا لم يذكر في متن العقد .

ولو ابدل (٢) قدس سره هذه الآية بقوله تعالى :

ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل (١) .

كان أولى ، بناءً على أن اكل المال على وجه الخدع بيع ما يساوي درهماً بعشرة مع عدم تسلط المخدوع بعد تبين خدعه على رد المعاملة وعدم نفوذ رده : اكل المال بالباطل .

أما مع رضاه بعد التبين بذلك فلا يعد اكلاً بالباطل .

ومقتضى الآية (٣) وإن كان حرمة الاكل حتى قبل تبين الخدع

= المذكور عنواناً حتى يثبت به الخيار ، بل الوصف المذكور يكون داعياً على إقدام الشراء ومجرى نحو الفعل من دون أن يذكر في متن العقد . (١) هذا فرق منه قدس سره .

خلاصته إنه قد لا يوجد داع على إقدام الشراء اصلاً كما لو اشترى زيد سلعة بأكثر من سعرها المقرر السوقى وهو يعلم بذلك ، فهنا لا يوجد خدعة اصلاً فلا خيار له .

(٢) أي العلامة قدس سره لو ابدل الاستدلال بالآية المذكورة

بآية ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل (١) .

(٣) أي آية ولا تأكلوا أموالكم بالباطل .

إلا أنها (١) خرجت بالإجماع ، وبقي ما بعد اطلاع المغبون ورده للمعاملة (٢) .

لكن يعارض الآية (٣) ظاهر قوله تعالى :  
إلا أن تكون تجارة عن تراض .

(١) أي حرمة الأكل خرجت عن نحت الآية الكريمة بالإجماع قبل بين الخدع ، لأن هذا النوع من التصرف من قبل البائع الغابن إذا كان الغبن في الثمن ، ومن قبل المشتري إذا كان الغبن في المثمن .  
(٢) وهي حرمة التصرف في الثمن ، أو المثمن بعد ظهور الغبن بقت نحت الآية الكريمة .

(٣) خلاصة هذا التعارض إن آية إلا أن تكون تجارة عن تراض (١) تصرح بعدم جواز الأكل بالباطل ، لأن الزيادة الحاصلة من الخديعة أكل مال بالباطل .

وآية إلا أن تكون تجارة عن تراض تصرح بجواز أكل الزيادة الحاصلة من الغبن ، لوجود الرضى بإصل المعاملة ، فالزيادة لا تخرج المعاملة عن موضوع التراضي فالخيار ثابت .

فهذه الآية مع الآية الأولى متكافئة من حيث الدلالة والصرحة فتعارضان فتتساقطان فلا خيار ، فيرجع حينئذ إلى أصالة اللزوم التي هي العمومات المتقدمة وهو قوله تعالى :  
أوفوا بالعقود (٢) .

(١) النساء : الآية ٢٨ .

(٢) المائدة : الآية ١ .

بناءً على ما ذكرنا : من عدم خروج ذلك عن موضوع التراضي  
 فتح التكافؤ يرجع إلى اصدالة اللزوم .  
 إلا (١) أن يقال : إن التراضي مع الجمل بالحال لا يخرج عن  
 كون اكل الغابن لمال المغبون الجاهل أكلاً بالباطل ،

واحتمل الله البيع (١) .

وتجارة عن تراضٍ (٢) .

(١) من هنا يروم قدس سره نفي التعارض المذكور بين الآيتين  
 الكريمتين ، والقول بحكومة آية ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل  
 حل آية إلا أن تكون تجارة عن تراضٍ .

وخلاصة الحكومة إن التراضي من جالب المغبون باصل المعاملة  
 مع جهله بالغبن والخديعة لا بوجوب خروج المعاملة عن اكل المال  
 بالباطل ففكون آية ولا تأكلوا أموالكم حاکمة على آية إلا أن تكون  
 تجارة عن تراضٍ ، فيثبت للمغبون الخيار .

هذا بناءً على وجود لاء النافية على كلمة يخرج كما هو الموجود  
 في أغلب النسخ ، وهو الأصح كما اثبتناها .

وأما بناءً على النسخة التي لا توجد فيها كلمة لاء النافية فآية إلا  
 أن تكون حاکمة على آية ولا تأكلوا ، لكون المعنى هكذا : إن التراضي  
 باصل المعاملة مع الجهل بالغبن يخرج المعوضة عن موضوع اكل المال  
 بالباطل فلا خيار للمغبون اصلاً .

(١) البقرة : الآية ٢٧٥ .

(٢) النساء : الآية ٢٨ :

ويمكن أن يقال (١) : إن آية التراضي تشمل غير صورة الخدع كما إذا أقدم المنيون على شراء العين محتملا لكونها بأضعاف قيمتها فتدل على نفي الخيار في هذه الصورة من دون معارضة فيثبت عدم الخيار في الباقي (٢) بعدم القول بالفصل فتعارض مع آية النهي المختصة بصورة الخدع الشاملة غيرها بعدم القول بالفصل ، فيرجع بعد تعارضها بضميمة عدم القول بالفصل ، وتكافئها : إلى أصالة اللزوم.

(١) من هنا يروم قدس سره نفي المعارضة أصلا هـ  
وخلاصته إن آية إلا أن تكون تجارة تشمل الصورة التي لا يكون فيها خدع أصلا كما في إقدام من يشتري سلعة بسعر مضاعف بكثير وهو يعلم أن قيمتها أقل من ذلك بكثير ، فالخيار هنا لا يأتي ، لإقدام المشتري على العين فلا تعارض بين الآيتين في هذه الصورة هـ  
(٢) وهي الصورة التي فيها خداع ولا يعلم بالعين ، ولا يعلم أنه لا يعلم وهو الجهل المركب : كما أن الصورة الأولى التي لا خداع فيها هو الجهل البسيط .

ففي هذه الصورة يجمع التعارض بين الآيتين ، لأن آية إلا أن تكون تثبت الخيار ، لوجود التراضي بأصل المعاوضة .  
وآية ولا تأكلوا نفى الخيار ، لاختصاصها بصورة الخديعة وهي قد حصلت .

لكن مع ذلك نقول بعدم وجود الخيار في الصورة الأولى وهي الصورة التي لا خداع فيها ، بناءً على القول بعدم الفصل بين الصورتين .  
فاذا ثبت التعارض ثبت التساقط ، لتكافئهما ، فيرجع حينئذ إلى أصالة اللزوم المستفادة من العمومات المذكورة في الهامش ص ١٤١-١٤٢ .



واستدل (١) ايضاً في التذكرة: بأن النبي صلى الله عليه وآله وسلم اثبت الخمار في تلقي الركبان (٢) ، وانما (٣) اثبته للغبين . ويمكن (٤) أن يمنع صحة حكاية اثبات الخيار ، لعدم وجودها (٥) في الكتب المعروفة بين الامامية ، لوقيل ضعفها بالانحياز بالعمل (٦) . وأقوى (٧) ما استدلل به

- (١) اي العلامة قدس سره .
  - (٢) في قوله صلى الله عليه وآله وسلم .
  - لا تلقوا الجلب فن تلقاه واشترى منه فاذا اتى السوق فهو بالخيار .
  - راجع ( مستدرك الوسائل ) المجلد ٢ ص ٤٦٩ الباب ٢٩ الحديث ٣ ، والحديث هذا مروى عن طرق ( علماء اخواننا السنة ) :
  - (٣) هذا كلام العلامة قدس سره اي انما اثبت الرسول الأعظم صلى الله عليه وآله وسلم الخيار لصاحب السلعة اذا دخل السوق بعد أن اشترى منه السلعة لأجل الغبن الحاصل له .
  - راجع ( تذكرة الفقهاء ) من طبعتنا الحديثة الجزء ٧ ص ٣٤٣ .
  - (٤) من هنا يروم قدس سره رد الاستدلال بالحديث المروي .
  - وخلاصته ان الرواية المستدل بها ليست مروية عن طرقنا ، ولا توجد في احد الكتب المعتمدة عندنا والمعروفة لدينا ، وار كالتذكورة فيها لا يمكن الاستدلال بها ، لانحياز ضعف سندها بعمل الطائفة .
  - (٥) اي وجود الرواية المذكورة .
  - (٦) اي بعمل الأصحاب من الامامية .
  - (٧) هذا كلام شيخنا الانصاري قدس سره .
- والظاهر أن كلمة أقوى لا يراد منها معنى أفضل التفضيل ، إذ =

على ذلك (١) في التذكرة وهدى ما قوله صلى الله عليه وآله وسلم :  
 ( لا ضرر ولا ضرار في الاسلام ) (٢) .  
 وكان (٣) وجه الاستدلال أن لزوم مثل هذا البيع (٤) ، وعدم  
 تسلط المغبون على فسخه ضرر عليه واضرار به فيكون (٥) منقياً .  
 فحاصل الرواية (٦) أن الشارع لم يحكم بحكم يكون فيه الضرر ،  
 ولم يسوغ اضرار المسلمين بعضهم بعضاً ، ولم يمحض لهم من التصرفات  
 ما فيه ضرر على المضي عليه .  
 ومنه (٧) تظهر صحة التمسك لتزائل كل عقد يكون لزومه  
 ضرراً على المضي عليه ، سواء أكان من جهة الغبن ام لا ، وسواء  
 أكان في البيع ام في غيره كالصالح غير المبني على المسامحة والاجارة (٨)  
 وهدى ما : من المعاوزات .

= ليست في الأدلة المستدل بها في التذكرة قوة حتى يكون هذا  
 الدليل أقوى منها ،

- (١) اي على وجود الخيار للمغبون .
- (٢) راجع (للكرة الفقهاء) من طبعتنا الحديثة الجزء ٧ ص ٣٤٣ .
- (٣) من هنا يروى قدس سره توجيه كبلية استدلال العلامة  
 قدس سره في التذكرة بمحدث لا ضرر على اثبات الخيار للمغبون .
- (٤) وهو البيع الغبني .
- (٥) اي الضرر والاضرار .
- (٦) اي رواية لا ضرر ولا ضرار .
- (٧) اي ومن حديث لا ضرر ولا ضرار .
- (٨) اي وكالاجارة التي تعد من المعاوزات فانه إذا كان فيها =

هذا (١) ولكن يمكن الخدشة في ذلك (٢) : بأن (٣) انتفاء الزوم، وثبوت التوازن في العقد لا يستلزم ثبوت الخيار للمغبون بين الرد والامضاء بكل الثمن ، اذ يحتمل أن يتخير بين امضاء العقد بكل الثمن، وبين رده في المقدار الزائد .

غاية الامر ثبوت الخيار للغابن ، تتبعض المال عليه ، فيكون حال المغبون حال المريض اذا اشترى بأزيد من ثمن المثل ، وحاله (٤) بعد العلم بالفهمة حال الوارث إذا مات ذلك المريض المشتري : في أن له (٥)

= ضرر على الموجر ، أو المستأجر يشمل حديث لا ضرر ولا ضرار فهبت الخيار للمغبون ، اذ لو لا الخيار لثبت الضرر وهو منفي .

(١) اي خلد ما قلناه عليك حول ثبوت الخيار للمغبون .

(٢) اي في ثبوت الخيار للمغبون .

(٣) الباء بيان لكيفية الخدشة في ثبوت الخيار للمغبون :

(٤) ملخص الكلام إن حال المغبون حال المريض الذي اشترى سلعة بأزيد من سعرها السوقي ، أو باع بأقل منه ثم مات المريض واطلع الوارث على الزيادة أو النقص .

فكما أن لهذا الوارث استرجاع تلك الزيادة من البائع ، أو المشتري في صورة البيع بأقل من ثمن المثل .

كذلك للمغبون بعد العلم بالغبن استرجاع تلك الزيادة فقط ، وليس له فسخ العقد كلاً أو بعضاً .

(٥) اي المغبون .

استرداد الزيادة من (١) دون رد جزء من العرض كما عليه الأكثر في معاوضات المريض المشتعلة على الهابة (٢) ، وإن اعترض عليهم (٣) العلامة بما حاصله :

(١) اي وليس للمغبون حق رد جزء من العرض ، لأن خمسة دنابر المأخوذة من المغبون زيادة ، والتي كانت زائدة على السعر السوقي الواقعي اذ سعر الواقعي للسلعة عشرة دنابر وهي في الواقع لانساي إلا عشرة : لا تكون جزءاً من الثمن وإن كان مجموع الخمسة عشرة في مقام الاثبات وانشاء المعاملة عوضاً .

(٢) مصدر باب المفاعلة من حابي مجابي .

معناه بيع الانسان شيئاً بدون ثمن مثله .

يقال : حبوت الرجل حياءً بالكسر والمد : اي اعطيته الشيء بغير عرض ، والامم منه الحبوّة بالضم ، وجاء بالكسر ايضاً والفتح أفصح .

ومنه بيع الهابة : وهو بيع الانسان شيئاً بدون ثمن مثله ، فالزائد عن قيمة المبيع عطية .

يقال : حابيته في البيع محابة .

راجع ( مجمع البحرين ) الطبعة الجديدة الجزء ١ ص ٩٤ - مادة حباً .

وراجع ( لسان العرب ) الجزء ١٤ - ص ١٦٠ طبعة بيروت - عام ١٣٧٥ هـ مادة حبّو .

(٣) اي وإن اعترض العلامة على الأكثرين من الفقهاء القائلين باسترداد المغبون الزيادة ، دون رد جزء من العرض .

إن (١) استرداد بعض احد العوضين من دون رد بعض الآخر  
ينافي مقتضى المعاوضة .

ويحتمل (٢) ايضاً أن يكون نفي اللزوم بتسلط (٣) المغبون على

(١) هذا وجه الاعتراض .

خلاصته إن مقتضى المعاوضات المألوفة أن يجعل كل واحد من  
العوضين في قبال الآخر : لأن مجموع خمسة عشرة ديناراً وقع في مقام  
الائتات والإنشاء عوضاً ، فلكل واحد من المتعاقدين حق ارجاع ما بهذله  
إزاء ما يأخذه من الآخر بتمامه ، فاسترداد شيء من عين احد العوضين  
من دون بعض الآخر منافي لمقتضى المعاوضة .

هذا ما افاده العلامة قدس سره .

لكنك عرفت أن الزيادة ليست جزءاً واقعياً ، بل هي جزء في  
مقام الاثبات والإنشاء .

(٢) احتمال ثان من شيخنا الانصاري قدس سره حول الخدشة في  
ثبوت الخيار للمغبون .

خلاصته إنه لا يلزم من نفي اللزوم ثبوت الخيار للمغبون ، لأنه  
من المحتمل أن يكون لازم النفي تسلط المغبون على الزام الغائب باحد  
امرين :

إما الفسخ عن تمام البيع ، أو التدارك في المقدار الذي فات من  
المغبون ، وهي الزيادة .

فهذه الزيادة تعطى للمغبون اذا كانت موجودة ، وبديها اذا كانت قالفة .

(٣) الباء بيان لكيفية الاحتمال الثاني .

وقد عرفت عند قولنا في الهامش ١ ص ١٤٨ : خلاصته .

الزام الغابن باحد امرين : من (١) الفسخ في الكل ، ومن (٢) تدارك ما فات على المغبون برد قدر الزائد ، أو بطله .

ومرجعه (٣) الى أن للمغبون الفسخ اذا لم يبذل الغابن التفات فالبطل هرامة لما فات على المغبون على تقدير امضاء البيع ، لاهية مستقلة كما (٤) في الابطحاح وجامع المقاصد ، حيث انتصرا للمشهور القائلين بعدم سقوط الخيار ببذل الغابن للتفاوت (٥) : بأن (٦) الهبة المستقلة لا تخرج المعاملة عن الغبن الموجب للخيار ، وصحبي ذلك (٧) وما ذكرناه (٨) نظير ما اختاره

(١) هذا هو الامر الاول المشار اليه في الهامش ٢ ص ١٤٨ .

(٢) هذا هو الامر الثاني المشار اليه في الهامش ٢ ص ١٤٨ .

(٣) اي ومآل هذا التسلط .

(٤) اي كما افاد فخر المحققين قدس سره في الابطحاح والمحقق الثاني

قدس سره في جامع المقاصد : في أن المبدول هرامة لما فات ، ولإنا افادنا ذلك انتصاراً للمشهور ، حيث ذهب المشهور الى ذلك ، خلافاً لبعض حيث قال : إن المبدول هبة مستقلة وليست هرامة مما فات .

(٥) وهي الزيادة المأخوذة من الغابن .

(٦) الباء بيان لانتصار الفخر والمحقق الثاني للمشهور .

مخالصة الانتصار إن القول بكون المبدول هبة مستقلة لا يخرج

المعاوضة عن الغبن الذي سبب الخيار للمغبون ، فعلى فرض القول بها فالخيار باق ،

(٧) اي في ص ١٥١ عند قوله : ثم إن المبدول ليس .

(٨) وهو سقوط خيار المغبون ببذل الغابن ما به التفاوت =

العلامة في التذكرة (١) .

وااحتمله (٢) في القواعد : من (٣) أنه اذا ظهر كذب البائع  
مراوحة في إخباره برأس المال فبذل المقدار الزائد مع ربحه (٤) فلا  
خيار للمشتري ، فإن (٥) مرجع هذا الى تخيير البائع بين رد التفاوت

= وعدم سقوطه بعدم بذه .

(١) راجع (لتذكرة الفقهاء) من طبعتنا الحديثة الجزء ٧ ص ٤٥٥  
عند قوله : ولو دفع الغابن احتمال سقوط خيار المغبون ، لانتفاء  
موجبه ، وعدمه ، لأنه ثبت له فلا يزول منه إلا بسبب شرعي  
ولم يثبت .

(٢) اي احتمال العلامة في القواعد ما قلناه : من سقوط الخيار  
لو بذل الغابن التفاوت ، وعدم سقوطه لو لم يبدله .

(٣) كلمة من بيان لما احتمله العلامة قدس سره في القواعد .

(٤) اي مع ربح الزائد على السعر الواقعي .

خذ لذلك مثالا .

باع علي سلعته من مجد بالمراوحة : بأن قال : اشتريتها بمائة دينار  
وابيعك بمائة وعشرة دنانير مراوحة : اي آخذ منك بالمائة عشرة دنانير  
١٠٪ ثم ظهر كذب البائع : بأن تبين أنه اشتراها بثمانين دينارا .

فهنا على البائع أن يرد على المشتري اثنين وعشرين دينارا :  
عشرين من الزيادة واثنين من ربح العشرين ، حيث آخذ منه من  
كل عشرة دنانير دينارا واحداً ، لأن سعر السلعة كان ثمانين دينارا  
فلازمه أن يأخذ من المشتري ثمانية دنانير لا عشرة .

(٥) هذا كلام شيخنا الانصاري قدس سره اي مآل ما افاده =

وبين الالتزام بالمسح المشتري .

وحاصل الاحتمالين (١) عدم الخيار للمغبون مع بدل الغائب التفاوت  
فالمتيقن من ثبوت الخيار له (٢) صورة امتناع الغائب من البذل :  
ولعل هذا (٣) هو الوجه في استشكال العلامة في التذكرة في ثبوت  
الخيار مع البذل ، بل قول بعض بعدمه (٤) كما يظهر من الرياض .  
ثم (٥) إن المبدول ليس هبة مستقلة حتى يقال : إنها لا تخرج  
المعاملة المشتملة على الغبن عن كونها مشتملة عليه .

= العلامة في القواعد هو التخيير المذكور .

(١) وهما : الاحتمال الاول المشار اليه في ص ١٤٦ في قوله :  
اذ يحتمل أن يتخير بين امضاء العقد بكل الثمن .  
والاحتمال الثاني المشار اليه في ص ١٤٨ في قوله : ويحتمل ايضاً أن  
يكون نفي الزوم بتسلط المغبون .  
(٢) اي للمغبون .

(٣) وهو أن مقتضى الدلول استرداد الزائد لاثبوت الخيار .

(٤) اي بعدم ثبوت الخيار مع بدل التفاوت .

ثم لا يخفى عليك إنه فرق بين الاحتمالين المذكورين في ص ١٤٦  
و ١٤٨ ، اذ في الاحتمال الاول المشار اليه في الهامش ١ ص ١٤٦  
يكون التخيير للمغبون ، وفي الاحتمال الثاني يكون التخيير للغائب .  
(٥) هذا رد على فخر المحققين قدس سره القائل بكون المبدول  
هبة مستقلة ، وأنها لا تخرج المماوضة الغبنية عن الغبنية .

وخلاصة الرد إن المبدول ليس اصلاً هبة مستقلة حتى يقال ذلك  
بل هو هرامة لما تعلقه الغائب على المغبون كما عرفت في الهامش ٢ ص ١٥٢ .



ولا جزءاً (١) من احد العوضين حتى يكون استرداده مع العوض الآخر جمعاً بين جزء الموعوض وتام العوض منافياً لمقتضى المعاوضة .  
 بل (٢) هو غرامة لما اتلفه الغابن عليه (٣) في الزيادة بالمعاملة الغبنية ، فلا يعتبر كونه (٤) من عين الثمن نظير (٥) الارش في المعيب .  
 ومن (٦) هنا تظهر الخدشة فيما في الايضاح وجامع المقاصد : من الاستدلال على عدم السقوط مع البذل بعد الاستصحاب (٧) :

(١) هذا رد على إشكال العلامة قدس سره الذي هرفته في الهامش ١ ص ١٤٨ وقد ذكره في المتن فلا نعيده .  
 (٢) اي المبذول عوضاً عن الزيادة .  
 (٣) اي على المغبون .

(٤) اي المبذول عوضاً عن الزيادة لا يعتبر أن يكون من عين الثمن وشخصه حتى يستلزم المناقاة المذكورة .  
 (٥) اي هذا المبذول عوضاً عن الزيادة نظير الارش المأخوذ من المعيب .

فكما أنه لا يشترط في استرداد الارش كونه من عين الثمن وشخصه .  
 كذلك لا يشترط ذلك في هذا المبذول عوضاً .

(٦) اي ومن قولنا : إن المبذول غرامة عما اتلفه الغابن على المغبون تظهر الخدشة فيما افاده فخر الحققين ، والحقق الثاني قدس سره : من عدم سقوط الخيار مع البذل ، واستدلالاً على ذلك بدليلين نشير الى كل واحد منهما عند رقبها الخاص .

(٧) هذا هو الدليل الاول : وهو الاستصحاب .

بأن (١) بذل التلاوت لا يخرج المعاملة عن كونها هبة ، لأنها (٢) هبة مستقلة ، حتى أنه لو دفعه على وجه الاستحقاق لم يحل أخذه اذ لا ريب في أن من قبل هبة الغائب لا يسقط خواره، انتهى (٣) بمعناه : وجه (٤) الخدشة ما تقدم ، من (٥) احتمال كون المبدول هرامة لما اتلله الغائب على المغبون قد دل عليها (٦) نفي الضرر : وأما الاستصحاب (٧) فلهه أن الشك في الدفاع الخيار بالبذل :

= خلاصته إن بالبذل ثبت الخيار ، وببذل العوض عن الزائد نشك في رفع الخيار فنستصحبه ، إبقاءً لليقين على ما كان .  
(١) هذا هو الدليل الثاني .

خلاصته إن بذل العوض عن التالف من الغائب لا يخرج المعاملة الهبة عن الغبن ، بل هي باقية على ما كانت .

(٢) تعلل لعدم اهراج البذل المعاملة الهبة عن الغبن . خلاصته إن هذا المبدول هبة مستقلة لا ربط لها بالمعاملة ، ولذا لو دفعه الى المغبون على وجه الاستحقاق لا يجوز للدافع أخذه والتصرف فيه (٣) اي ما افاده الفخر في الايضاح ، والمحقق الثاني قدس سرهما في جامع المقاصد نقلاً بمعناه .

(٤) اي وجه الخدشة في استدلال هذين العلمين بالامرين المذكورين . (٥) كلمة من يوان لما تقدم اي تقدم في ص ١٥٢ عند قوله : بل هو هرامة لما اتلله الغائب عليه .

(٦) اي قد دل على هذه الهرامة وأنها واجبة الدفع حديث نفي الضرر في قوله صلى الله عليه وآله وسلم : لا ضرر ولا ضرار . (٧) هذا رد على الاستصحاب المستدل به من العلمين المذكورين =

لا (١) في ارتفاعه به ، اذ (٢) من المحتمل المتيقن ثبوت الخيار على الممتنع (٣) ، دون الباذل .

ثم إن الظاهر أن تدارك ضرر المغبون بإحدى الاحتمالين (٤) المذكورين أولى من إثبات الخيار له (٥) لأن (٦) الزام الغابن بالفسخ ضرر

= المشار اليه في الهامش ٧ ص ١٥٢ .

وخلاصته إن الشك بعد اعطاء العرض عن الفائت في المقتضي ، وهو اندفاع الخيار بالبدل : بمعنى أنه بعد اعطاء البدل عن الفائت . هل يبقى خيار أو لا ؟

(١) اي وليس الشك في ارتفاع الخيار بسبب دفع العرض حق يستصحب الخيار ويقال بحرياته .

(٢) تعليل لعدم كون الشك في ارتفاع الخيار .

(٣) اي على الغابن الممتنع من دفع عوض التالف على المغبون لا على الغابن الباذل للعوض .

(٤) وهما المشار اليه في الهامش ١ ص ١٥١ .

(٥) اي للمغبون .

(٦) تعليل للأولوية المذكورة .

خلاصته إن الأغراض النوعية الصادرة من نوع الأشخاص في معاوضاتهم المالية ، ولا سيما ما هو المحور في المعاملات : وهي العملة المضروبة المعبر عنها : بـ ( النقود ) .

إلا تتعلق باعواض شيء في مقابل شيء آخر لتدور رعى الأعمال الضرورية الاحاشية فيما بينهم ، وبهذه المناسبة يقال للمكان الذي تجلب اليه الأمتعة ، وتوضع فيه : ( سوق ) ، لأن البضائع والسلع =

لتعلق غرض الناس بما ينتقل اليهم : من (١) إغراض أموالهم مخصوصاً  
النقود (٢) ، ولقضاء الغرض ضرر وإن لم يبلغ (٣) حد المعارضة  
لضرر المغبون ، إلا (٤) أنه يصلح مرجحاً لاحد الاحتمالين المذكورين

الموجودة في العالم برمتها لما تجلب لاجل الإعطاء والاخذ : أي إعطاء  
سلعة في مقابل اخذ نقد : أي ساق شيئاً الى مكان ، وساق شيئاً  
آخر بدله الهه .

فهذه الأغراض هي الموجبة للمعاوضات المالية .

ومن الواضح إن نقض هذه الأغراض بسبب فسخ البائع ، أو  
المشتري ضرر عليها والضرر منلي بمحدث لا ضرر ولا ضرار ، فدفعاً  
لهذا الضرر لابد من القول بامضاء المعاملات ، ولا سيما في المعاملة  
الغبنية حتى لا يترتب عليها ضرر .

فدفعاً للنزاع والضرر لابد من القول بامضاء المعاملة الغبنية ، وإعطاء  
التفاوت من جانب الغابن .

(١) كلمة من بيان لما الموصولة في قوله في هذه الصفحة : بما  
ينتقل اليهم .

(٢) المراد من النقود هي الدينانير الصفر ، والدرهم البيض  
المضروبة من الذهب والفضة المعبر عنها بـ ( العملة ) وكانت راثجة  
الى عصرنا .

(٣) أي وإن لم يبلغ نقض غرض البائع من حيث الضرر مقدار  
ضرر المغبون والمعارضة معه لكن مع ذلك بعد ضرراً عليه .

(٤) أي لكن هذا المقدار من الضرر على الغابن بعد مرجحاً  
لاحد الاحتمالين المذكورين في الخدشة .

على ما اشتهر ١ من تخييره (١) بين الرد والامضاء بكل الثمن .  
إلا (٢) أن يعارض ذلك بأن (٣) غرض المغبون قد يتعلق

— وهما ، المشار اليهما في الهامش ١ ص ١٥١ .

(١) أي من تخيير المغبون .

(٢) استدراك مما افاده ١ من أن لفض غرض الهائغ بعد ضرراً

عليه فهو صالح مرجحاً لاحد الاحتمالين المذكورين .

خلاصته إن هاهنا فرضين :

( احدهما ) غرض البائع الغائب .

( ثانيهما ) فرض المغبون فيتعارضان فيقدم فرض المغبون على

غرض الغائب ، لأن فرض المغبون قد يتعلق بتملك عين صحيحة ذات

قيمة ثمينة ، اذ المقصود من شرائها هو اقتناؤها لتجمل ، أو التظاهر

بمظاهر الزينة ، والامور الاعتبارية التي جرت عليها نفوس المجتمع

البشري حديثاً وقديماً محل لذلك مثالا .

اشترى شخص سيارة ( موديل ) ٨٧ بالف دينار تجاه سيارته

المبعة موديل ٨٦ سعرها ثمانمائة دينار ، والذي حثه على ذلك هو

التظاهر بهذا الموديل الجديد ، لاشتماله على بعض المزايا الطفيفة ليس

موجوداً في ذاك الموديل .

إذاً يتعارض الفرضان فيقدم فرض المغبون على غرض الغائب

فهثبت له الخيار .

(٣) كلمة بأن بيان لكيفية معارضة الفرضين :

وقد عرفتها في الهامش ٢ من هذه الصفحة عند قولنا : خلاصته هـ

بتملك حين ذات قيمة ، لكون (١) المقصود اقتناؤها للتجمل ، وقد  
 يستلكت عن اقتناء ذات القيمة البسيطة للتجمل فتأمل (٢) .  
 وقد (٣) يستدل على الخيار بأخبار واردة في حكم الغبن .  
 فعن (٤) الكافي بسنده الى اسحاق بن عمار عن أبي عبد الله  
 عليه السلام قال : هب المسترسل سمحت (٥) .  
 وعن (٦) الميسر عن أبي عبد الله عليه السلام قال : هب المؤمن  
 حرام (٧) .

(١) تعليل لتعلق فرض المغبون بتملك حين ذات قيمة ، وقد  
 عرفته آنفاً .

(٢) الظاهر أن الامر بالتأمل لاجل أن الفرض المذكور نادر وقليل  
 فلا يعد مخالفته ضرراً عرفياً ، إذ من الممكن تمليك الغابن ما يملكه  
 للآخر بأزيد من قيمة مثله ، فكل فرض مخالف للعرف والعادة  
 لا يعد ضرراً .

(٣) المستدل هو المحقق الشيخ علي كاشف الغطاء قدس سره فقد  
 استدل على ثبوت الخيار للمغبون عند تبين الغبن بالأخبار المذكورة في  
 تعليقه .

راجع تعليقه على متن القمعة الدمشقية الطبعة الحجرية ص ١٠٠-١٠١ .

(٤) هذا أول حديث استدل به المحقق المذكور .

(٥) راجع ( وسائل الشيعة ) الجزء ١٢ ص ٣٦٣ الباب ١٧ -

الحديث ١ .

(٦) هذا هو الحديث الثاني المذكور في التعليقة .

(٧) راجع ( وسائل الشريعة ) الجزء ١٢ ص ٣٦٤ الباب ١٧ الحديث ٢ .

وفي (١) رواية أخرى .

ولا تغيب المسترسل ، فان غيبه لا يحل (٢) :

وعن مجمع البحرين إن الاسترسال الاستيناس والطمأنينة إلى اللسان والثقة به فيما يحدثه .

واصله (٣) السكون والثبات ، ومنه (٤) الحديث .

أيما مسلم استرسل إلى مسلم فغيبه فهو كذا (٥) .

(١) هذا هو الحديث الثالث المذكور في التعليقة .

(٢) راجع ( وسائل الشيعة ) الجزء ١٢ ص ٢٨٥ الباب ٢

الحديث ٧ .

(٣) أي واصل الاسترسال .

(٤) أي ومن هذا المعنى .

(٥) لم نعثر على مصدر لهذا الحديث في كتبنا .

لكن وجدناه في كتب ( علماء اخواننا السنة ) .

والحديث بهذه الألفاظ المذكورة عن مجمع البحرين منقول عن النهاية

والصحيح وتاج العروس في مادة رسل :

وهكذا نقله بنفس الألفاظ صاحب لسان العرب في مادة رسل :

ثم إنه لا توجد في السنن وكنز العمال كلمة فهو كذا ، ولذا

لذكر لك نص الحديث عن المصدرين .

عن أبي امامة قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم :

من استرسل إلى مؤمن فغيبه كان غيبه ذاك ربا

راجع ( السنن ) الجزء ٥ ص ٣٤٩ باب ما ورد في غيب المسترسل .

وراجع ( كنز العمال ) الجزء ٤ ص ٣٥ الطبعة الثانية الحديث ٣٢٨ =

ومنه (١) غبن المسترسل صحت (٢) ، انتهى (٣) .  
ويظهر (٤) منه أن ما ذكره أولاً حديث رابع .  
والانصاف (٥) عدم دلالتها على المدعى ، فان ما عدا الرواية

= رص ٤٢ الحديث ٣٩٧ هـ

(١) اي ومن هذا المعنى :

(٢) ذكرنا مصدره في المامش ١ ص ١٥٧ .

(٣) اي ما افاده صاحب مجمع البحرين قدس سره في هذا المقام هـ

راجع (مجمع البحرين) الطبعة الحديثة الجزء هـ ص ٣٨٣ مادة رسل .

(٤) اي ويظهر من صاحب مجمع البحرين أن الحديث الذي ذكره

بقوله : ومنه أبا مسلم استرسل إلى مسلم فغبنه فهو كذا : هو اول

حديث من الأحاديث الدالة على ثبوت الخيار للمغبون ، ولكن هو

رابع حديث من تلك الأحاديث التي ذكرها المحقق كاشف الغطاء في

تعليقه التي اشرنا اليها ، ولذا قال هناك : وظاهره اي وظاهر عبارة

صاحب مجمع البحرين إن هناك حديثاً رابعاً دالاً على انقضاء ، وكأنه

لم يعثر على مصدره فقال : وظاهره وجود حديث رابع : وهو الذي

نقله صاحب مجمع البحرين .

(٥) من هنا اخذ شيخنا الانصاري قدس سره في الرد على الأخبار

المسند بها على ثبوت الخيار للمغبون .

خلاصته إنه لو انصلنا وطالعنا تلك الأخبار لوجدنا عدم دلالتها

على المدعى وألها آية عن ذلك ، لأن الرواية الثانية المشار اليها في

ص ١٥٧ ، والثالثة المشار اليها في ص ١٥٨ : دلتان على حرمة الخيانة

عند المشورة : بمعنى أن المؤمن اذا استشار اخاه المؤمن في موضوع =



الاولى ظاهرة في حرمة الخيانة في المشاورة فهتأمل (١) كون الغبن بفتح الباء .

وأما الرواية الاولى (٢) فهي وإن كانت ظاهرة فيما يتعلق بالأموال (٣) لكن (٤) يحتمل حينئذ أن يراد كون الغابن بمنزلة آكل السحت في استحقاق العقاب (٥) هل اصل العمل ، والخديعة في اخذ المال .

= فيحرم على المستشار الخديعة والمكر بالمستشير ، فالروايتان اجنبيتان عن المدهى .

(١) الفاء تفريع على ما افاده: من دلالة الأخبار المذكورة على حرمة الخيانة في المشاورة اي ففي ضوء ما ذكرنا يحتمل أن تكون كلمة غبن في الرواية الثانية المذكورة في ص ١٥٧ ، وكلمة غبنه في الرواية الثالثة المذكورة في ص ١٥٨ بفتح الباء ، لا بسكونها ، فحينئذ يراد من هذه الكلمة الخديعة كما علمت في ص ١٣٢ أن الغبن بالفتح هي الخديعة في الرأي ، وبالسكون هي الخديعة في البهيم

(٢) وهي رواية اسحاق بن عمار المذكورة في ص ١٥٧ :

(٣) اي في المعامضات المالية بقريئة كلمة سحت ، حيث إنها مختصة بالأموال ، ولا نطاق إلا عليها ، وهذا الظهور أقوى من اللفظ الغبن في المعنى الحديثي المصدري ، فكلمة غبن المسترسل في الرواية الاولى بسكون الهاء .

(٤) من هنا يروم قدس سره اثبات حكيم : تكليفي ، ووضع

للرواية الاولى المذكورة في ص ١٥٧ ، بناءً على قراءة كلمة غبن

بسكون الباء ، ونحن نشير الى الحكمين عند رقمهما الخاص .

(٥) هذا هو الحكم العكلي ، فعليه لا خيار للمغبون .

وبمحتمل (١) أن يراد كون المقدار الذي يأخذه زالدأ على ما يستحقه بمنزلة السحت في الحرمة والضمان .

وبمحتمل (٢) ارادة كون مجموع العروض المشتمل على الزيادة بمنزلة السحت في تحريم الاكل في صورة خاصة : وهو اطلاق المغبون وورده للمعاملة المغبون فيها .

ولا ريب أن الحمل على احد الاولين (٣) أولى ، ولا أقل من المساواة للثالث (٤) ، فلا دلالة (٥) .

فالعمدة في المسألة (٦) الاجماع المحكي المتعبد بالشهرة المحققة .  
وحديث (٧) نفى الضرر بالنسبة الى خصوص الممتنع عن هذا التفاوت .

(١) هذا هو الحكم الوضعي ، فعليه يثبت الخيار للمغبون .

(٢) يقصد قدس سره بهذا الاحتمال إبطال اصل المعاوضة فالمعاملة هذه كالمعاملة الربوية .

فكما أنها باطلة من اصلها ، لا المشتملة على الزيادة .

كذلك هذه فاسدة من اصلها .

(٣) وهو الاحتمال الاول المشار اليه في هذه الصفحة .

والاحتمال الثاني المشار اليه في هذه الصفحة .

(٤) اي مساواة الاحتمال الاول والثاني للاحتمال الثالث .

(٥) اي للأخبار المذكورة على المدعى : وهو ثبوت الخيار

للمغبون .

(٦) وهي مسألة ثبوت الخيار للمغبون .

(٧) اي العملة في المسألة ايضاً حديث نفى الضرر .

ثم إن تنقيح هذا المطلب (١) يتم برسم مسائل (٢) .

### ( مسألة ) ( ٣ ) .

يشترط في هذا الخوار (٤) امران :

( الاول ) عدم علم المدبون بالقيمة ، فلو علم بالقيمة فلا خيار بل ولا هين كما عرفت هلا خلافا ولا إشكال ، لأنه أقدم على الضرر .  
ثم إن الظاهر عدم الفرق بين كونه (٥) خافلاً عن القيمة بالمرّة أو ملتفتاً اليها ، ولا بين كونه مسبوقة بالعلم ، وعدمه ، ولا بين الجهل المركب (٦) ، والبسيط (٧) ، مع الظن بعدم الزيادة والنقصان أو الظن بهما ، أو الشك .

(١) وهو ثبوت الخوار للمدبون ، أو عدمه له .

(٢) وهي خمسة .

(٣) أي المسألة الأولى من المسائل الخمس التي اشترنا اليها في

الحاشي ٢ من هذه الصفحة بقولنا : وهي خمسة .

(٤) أي في خيار الهين .

(٥) أي كون المدبون .

(٦) الجهل المركب عبارة عن عدم علم الانسان بالشيء ، وعدم

علمه بأنه لا يعلم ، فمثل هذا الجاهل لا يصل الى مطلوبه ما دام في الحياة .

(٧) الجهل البسيط عبارة عن عدم علم الانسان بالشيء ، لكنه يعلم

بأنه لا يعلم ، فمثل هذا الجاهل يصل الى مطلوبه وإن طال الزمن .

وقد شبه هذا بالدابة المرجاء الحاملة للراكب ، أو المتاع =

ويشكل في الاخيرين (١) اذا اقدم على المعاملة بانها على المساعدة على تقدير الزيادة والنقص ، فهو كالعالم ، بل الشاك في الشيء اذا اقدم عليه بائناً على نحملة فهو في حكم العالم ، من حيث استحقاق المدح عليه ، أو الذم ، ومن حيث عدم مقدورته لو كان ذلك الشيء مما يعلو الغافل فيه .

والحاصل أن الشاك التلت الى الضرر مقدم عليه .

ومن أن مقتضى عموم نفي الضرر ، واطلاق الاجماع المحكي (٢) ثبوته (٣) بمجرد تحقق الضرر خرج المقدم عليه (٤) عن علم ، بل مطلق الشاك ليس مقدماً على الضرر ، بل قد يقدم برجاه عدمه (٥) ومساواته (٦) للعالم في الآثار ممنوعة حتى في استحقاق المدح والذم لو كان المشكوك مما يترتب عليه ذلك (٧)

= فانها لا محالة توصل الراكب ، أو المتاع الى المقصد .

(١) وهما كون الشاك مسبوقاً بالعلم ، أو عدمه .  
وكون جهل الشاك بسيطاً ، أو مركباً ،  
(٢) وقد عرفت في ص ١٣٦ عند قوله : وعن الغنمة والمختلف الاجماع عليه .

(٣) اي ثبوت خيار الغبن .

(٤) اي على الضرر مع علم المقدم بالضرر .

(٥) اي مع رجاء المقدم على الضرر عدم الضرر .

(٦) اي تساوي مطلق الشاك بالضرر مع العالم بالضرر في جميع الآثار.

(٧) اي المدح ، أو الذم .

عند الأقدام عليه ، ولذا (١) قد يحصل للشاك بعد اطلاعه على الغبن حالة أخرى لو حصلت له قبل العقد لم يقدم عليه (٢) .  
 نعم لو صرح (٣) في العقد بالالتزام بسبه ولو على تقدير ظهور الغبن كان ذلك (٤) راجعاً إلى إسقاط الغبن .  
 وبما ذكرنا (٥) يظهر ثبوت الخيار للجاهل وإن كان قادراً على السؤال كما صرح به في التحرير والتذكرة (٦) .  
 ولو أقدم (٧) حالاً على غبن يتسامح به فبان أنه أزيد بما لا يتسامح

(١) أي ولأجل منع مساواة مطلق الشاك مع العالم في جميع الآثار حتى في استحقاق المدح ، أو الذم .  
 (٢) أي على الغبن .  
 (٣) أي الشاك في الضرر .  
 (٤) أي تصريح الشاك في متن العقد بالالتزام بالعقد .  
 (٥) وهو أن مقتضى عموم نفي الضرر ، وإطلاق الإجماع المحكي عن الغبن والمخلف .

(٦) راجع ( تذكرة الفقهاء ) من طبعنا الحديثة الجزء ٧ ص ٣٤٤ عند قوله : وبما يثبت الغبن بشرطين .  
 (٧) خلاصة هذا الكلام إن المشتري أو البائع لو أقدم على شراء شيء ، أو بيعه مع علمه بالغبن المتسامح به : بأن اشترى سلعة بسعر فيه زيادة على سعرها السوقي ؛ وهي خمسة دنانير مثلاً ، ثم بعد ذلك ظهر أن الغبن أزيد بمقدار لا يتسامح بهذا الزائد الذي هي عشرة دنانير مثلاً ، ولا بتلك الزيادة المعلومة التي هي خمسة دنانير ، فهنا لا يبعد ثبوت الخيار ، لأنه كان مقدماً على غبن خمسة دنانير ، لا =

بالمجموع منه (١) ، ومن المعلوم فلا يبعد الخيار .  
ولو اقدم على ما لا يتسامح به فبان أزيد مما يتسامح به منفرداً (٢)  
أو بما لا يتسامح به ففي الخيار وجه (٣) .  
ثم إن المعتبر القيمة حال العقد (٤) ، فلو زادت بعده ولو  
قبل اطلاع المغبون على نقصان حين العقد لم ينفع ، لأن (٥) الزيادة  
إنما حصلت في ملكه ، والمعاملة وقعت على الغبن .

= على خمسة أخرى زيادة على الخمسة المعلومه .

(١) مرجع الضمير : زائد الذي ظهر فيما بعد .  
(٢) أي مستقلاً من دون تلك الزيادة التي ظهرت فيما بعد :  
بمعنى أنه كان يتسامح بخمسة دنانير من باديء الامر ، لكن لا يتسامح  
بالزيادة التي ظهرت بعد منظمة الى الزيادة الاولى المتسامح بها  
مستقلة ومنفردة .

(٣) الظاهر أن الوجه في ذلك هو هجوم فلي الضرر ، لأن  
الإقدام على ما لا يتسامح به في الواقع لغرض عقلائي لا يوجب صحة  
المعاملة الغبنية عند ظهور زيادة العوض عن اصل المبيع .

(٤) مقصوده قدس سره إن الاعتبار والميزان في الغبن الموجب  
الخيار هو حالة العقد : بأن لا يكون سعر المبيع أزيد مما يتسامح به  
عند اجراء العقد سواء استمر عدم علم المغبون بالغبن ام لا .

(٥) المقادير فربيع على ما افاده : من أن الميزان في ثبوت الخيار  
هو وقت اجراء العقد أي فلي ضوء ما ذكرنا لو زادت القيمة بعد  
اجراء العقد وكان سعر المبيع زائداً على ما يتسامح به فالخيار باق  
للمغبون وإن كانت الزيادة قبل علم المغبون على نقصان سعر المبيع =

ويتمثل (١) عدم الخيار حينئذ ، لأن (٢) التدارك حصل قبل الرد فلا يثبت الرد المشروع لتدارك الضرر كما (٣) لو برىء المعبوب قبل الاطلاع على عيبه .  
بل في التذكيرة أنه مهما زال العيب قبل العلم ، أو بعده قبل الرد سقط حق الرد (٤) .

= من القيمة السوقية ، لأن الزيادة الحاصلة بعد العقد لا تنفع في رفع الخيار ، إذ هذه الزيادة وقعت في ملك المغبون والمعاملة كانت واقعة على الغبن :

تعليل لبقاء الخيار في صورة ازدياد القيمة بعد العقد ، وقد ذكرناه عند قولنا في الهامش ٥ ص ١٦٥ : أي ففي ضوء ما .

(١) أي ويحتمل عدم بقاء الخيار في الصورة المذكورة .

(٢) تعليل لعدم بقاء الخيار في الصورة المذكورة .

خلاصته إن تدارك النقوضة الحاصلة في المبيع عند العقد إنما كان قبل رد المغبون ، فلا يثبت بهذا الرد المشروع حتى يتدارك الضرر ، فلا يثبت الخيار .

(٣) تنظير لعدم ثبوت الخيار للمغبون أي ما نحن فيه نظير المعيب الذي يرتفع عيبه قبل اطلاع المشتري على العيب فكما أنه ليس للمشتري حق الخيار عند رفع العيب وبرئه .

كذلك ليس للمغبون خيار عند تدارك الغبن بارتفاع القيمة لحصول التدارك قبل الرد :

(٤) راجع ( لتذكرة الفقهاء ) من طبعتنا الحديثة الجزء ٧ ص ٤٣٩

في المسألة الرابعة عند قوله : بل مهما زال العيب قبل العلم أو بعده .

وأشكل منه (١) ما لو توقف الملك على القبض فارتفع الغبن قبله (٢) لأن (٣) الملك قد انتقل اليه حينئذ (٤) من دون نقص في قيمته . نعم (٥) لو قلنا بوجوب التقابض بمجرد العقد كما صرح به (٦) العلامة في الصرف يثبت الخيار ، لثبوت الضرر بوجوب إقباض الزائد في مقابلة الناقص (٧) .

(١) أي وأشكل مما قلناه : من ثبوت الخيار في الصورة المذكورة بثبوتها فيما لو قلنا بتوقف الملك على وجوب التقابض في المجلس ثم ارتفع الغيب قبل القبض .

(٢) أي قبل القبض كما عرفت .

(٣) تعليل للأشكالية المذكورة .

خلاصته إن ملكية المبيع قد انتقلت إلى المغيبون عند القبض فلا يوجد نقص في قيمته حتى يثبت له الخيار ، فالقول بثبوت له هنا أشكل من ثبوته له في تلك الصورة .

(٤) أي حين أن قلنا بتوقف الملك على القبض ،

(٥) استدراك عما افاده : من الأشكالية في صورة توقف الملكية على التقابض في المجلس .

خلاصته إنه لو قلنا بوجوب التقابض فوراً وبمجرد العقد كما افاده العلامة قدس سره في بيع الصرف فقد ثبت الخيار ، لثبوت الضرر بسبب وجوب إقباض الزائد في قبالة النقص الوارد على المشتري عند ظهور الغبن في المبيع .

(٦) أي بوجوب التقابض كما علمت :

(٧) راجع (تذكرة الفقهاء) من طبعتنا الحديثة الجزء ٧ ص ٢٧٩ -



لكن ظاهر المشهور عدم وجوب التقاض (١) .  
ولو ثبتت الزيادة ، أو النقيصة بعد العقد ، فإنه لا عبرة بهما  
إجماعاً كما في التذكرة (٢) .  
ثم إنه لا عبرة بعلم الوكيل في مجرد العقد ، بل العبرة بعلم  
الموكل وجهله .  
نعم لو كان (٣) وكيلًا في المعاملة والمساومة فمع علمه ، وفرض  
صحة المعاملة فحينئذ (٤) لا خيار للموكل ، ومع جهله (٥) يثبت  
الخيار للموكل ، إلا أن يكون (٦) عالماً بالقيمة ، وبأن وكيله يعقد  
على أزيد منها ويقرره له ، وإذا ثبت الخيار في عقد الوكيل (٧)  
فهو للموكل خاصة ، إلا أن يكون وكيلًا مطلقًا بحيث يشمل مثل  
الفسخ ، فإنه كالولي حينئذ (٨) ، وقد مر ذلك مشروحاً

---

= عند قوله : من شرط الصرف التقاض في المجلس .

(١) أي فوراً .

(٢) راجع (تذكرة الفقهاء) من طبعتنا الحديثة الجزء ٧ ص ٣٤٤

عند قوله : وإنما تؤثر الزيادة الفاحشة ، والنقيصة الفاحشة في تنزيل العقد .

(٣) أي لو كان الوكيل وكيلًا مطلقًا ، ومخولًا مفوضاً .

(٤) أي حين أن كان الوكيل وكيلًا مطلقًا .

(٥) أي ومع جهل الوكيل المطلق بمثل هذه الوكالة .

(٦) أي الموكل .

(٧) أي الوكيل المجري صيغة العقد فقط .

(٨) أي حين أن كان الوكيل وكيلًا مطلقًا ومفوضاً .

ففي هذه الصورة يثبت له الخيار .

في خيار المجلس (١) :

ثم إن الجهل (٢) إما يثبت باعتراف الغائب (٣) ، وبالبينة (٤)  
إن تحققت ، وبقول مدعيه (٥) مع اليمين ، لأصالة (٦) عدم العلم

(١) راجع ( المكاسب ) من طبعتنا الحديثة الجزء ١٣ ص ٨٦ عند  
قوله : فإن كان مستقلا في التصرف في مال الموكل بحيث يشمل فسخ  
المعاوضة بعد تحلقها نظير العامل في القراض وأولياء القاصرين :  
فالظاهر ثبوت الخيار له ، لعموم النص .

ولا يخفى أن ثبوت الخيار هناك تعبدى يمكن منع صدقه على الوكيل  
وثبوته هنا من باب قاعدة نفى الضرر في قوله صلى الله عليه وآله وسلم  
لا ضرر ولا ضرار ، فلا يصدق الضرر على الوكيل ، بل يصدق على  
الموكل الذي هو المالك ، فالخيار له ، لا للوكيل ، لاختلاف العنوانين  
(٢) أي جهل المغبون بالغيب :

(٣) بأن يقول : إن المغبون كان جاهلا بالغيب حالة العقد .

(٤) أي ويثبت جهل المغبون بالغيب بإقامة البينة من قبل المغبون

إذا ثبتت البينة في صورة النكار الغائب جهل المغبون بالغيب :

(٥) أي ويثبت جهل المغبون بأدعائه الجهل بالغيب إذا حلف بذلك .

( لا يقال ) : إن اليمين على من أنكر ، لا على المدعي .

فكيف يقال : مع يمين المدعي في هذه الحالة ؟

( فانه يقال ) : إن المراد من المدعي هنا هو المنكر ، حيث

ينكر ادعاء الغائب بعلمه بالغيب .

(٦) لتعلق اليمين على مدعي الجهل بالغيب .

خلاصته إن هنا أصليين :

الحاكمة على أصالة لزوم ، مع (١) ، أنه قد يتعسر إقامة البيئة على الجهل ، ولا يمكن للغائب الحلف على علمه (٢) ، لجهله بالحال (٣) فتأمل (٤) .

- أصالة لزوم البيع حتى لا يثبت خيار للمغبون .  
وأصالة عدم علم المغبون بالغبن حتى يثبت الخيار ، فنعارض الاصلان فيقدم الاصل الثاني على الاصل الاول ، لحكومته عليه :  
(١) إشكال آخر على أصالة لزوم بالإضافة الى أصالة عدم علم المغبون بالغبن الحاكمة على أصالة لزوم .

خلاصته إنه من الصعب جداً إقامة البيئة من قبل المغبون على جهله بالغبن ، لأن العلم والجهل من الصفات النفسانية وحالاتها فلا يعرفان إلا من قبل صاحبها ، ولا يمكن للغير الاطلاع عليها ، فصاحبها أولى على الاطلاع عليها من الغير .

(٢) أي على علم المغبون بالجهل .

(٣) أي لجهل الغائب بحقيقة الحال : وهي زيادة القيمة عن السعر السوقي عند اجراء العقد .

(٤) لعل الامر بالتأمل اشارة الى أن مجرد عسر إقامة البيئة للاطلاع على جهل المغبون بالغبن غير كاف في المقام ، لأن للجهل والعلم أسباباً مخصوصة كما اذا كان مدعي الجهل من اهل الخبرة ، فانه لا يقبل قوله حيثئذ .

وكذلك لما مسببات مخصوصة كما اذا كان المشتري عند اجراء العقد مسروراً بالمعاملة ، فانه لا يقبل قوله حيثئذ .

هذا (١) كله اذا لم يكن المغبون من اهل الخبرة : بحيث لا تخفى عليه (٢) القيمة الا تعارض : من غفلة أو خيبرها ، والا (٣) فلا يقبل قوله كما في الجامع والمسالك .

وقد يشكل (٤) بأن هذا إما يوجب عدم قبول قوله من حيث تقديم الظاهر على الاصل ، فغاية الامر أن يصبر مدعيها من جهة مخالفة قوله للظاهر ، لكن المدعي لما تعمست إقامة البينة عليه ولا يعرف

(١) اي ما قلناه حول ثبوت الجهل باعتراف الغائب ، أو بالبينة أو بدعوى الجهل مع اليمين لأنها في صورة إمكان الجهل في حق المغبون بحيث تخفى عليه الأسعار كأن كان بدوياً قروباً بعدد عن المدن وعن المعامضات التجارية المتداولة بين الناس .

(٢) اي على من كان من اهل الخبرة والاطلاع .

(٣) اي وأما لو كان المغبون من اهل الخبرة والاطلاع : بحيث لا يخفى عليه الأسعار السوقية فلا يقبل منه ادعاء الجهل .

(٤) خلاصة الإشكال إن عدم قبول قول مدعي الجهل إنما هو لاجل أنه من اهل الخبرة ، فظاهر حاله مخالف مع ادعائه الجهل فيتعارض هذا الظاهر مع أصالة اللزوم فقدم الظاهر على ذلك الاصل كما هو الشأن غالباً فيما اذا تعارض الظاهر مع الاصل فيقدم الظاهر على الاصل .

لكن نقول : إنه لما كان المغبون مدعيها إقامة البينة لاثبات جهله بالغيب ، لكون الجهل من الحالات النفسانية التي لا تعرف إلا من قبل صاحبها : فلا مانع من قبول قوله مع بيمينه ، لا بدونها .

إلا من قبله يقبل قوله مع اليمين فليكن (١) هذا من هذا القبيل .  
 إلا (٢) أن يقال : إن مقتضى تقديم الظاهر جعل مدعيه مقبول  
 القول بيمينه ، لا جعل مخالفه مدعيه يجري عليه جميع أحكام المدعي  
 حتى في قبول قوله إذا تعسرت عليه إقامة البينة .  
 ألا (٣) نرى أنهم لم يحكموا بقبول قول مدعي فساد العقد إذا

(١) أي فيكون هذا المورد : وهو قبول قول من يدعي الغبن بيمينه  
 وإن كان من أهل الخبرة من الماراد التي يقدم مع اليمين ، وإن كان  
 في صورة التعارض يقدم الظاهر على الأصل .  
 (٢) من هنا يروم قدس سره العدول عما افاده : من قبول قول  
 مدعي الجهل بيمينه وإن كان من أهل الخبرة .

خلاصته إن المراد من تقديم الظاهر على الأصل هو جعل مدعي  
 الظاهر مقبول القول بيمينه ، ومدعي الظاهر هنا هو الغائب القائل  
 بأن المخبون عالم بزيادة القيمة وليس جاهلا بها ، لكونه من أهل  
 الخبرة والبصيرة ، وليس المراد من قبول قول مدعي الظاهر بيمينه  
 هو جعل مخالف الظاهر : وهو الخبير والبصير بالقيمة الزائدة ، المدعي  
 جهله بها : مدعيه حتى تجري عليه أحكام المدعي التي من جملتها  
 قبول قوله بيمينه عند تعسر إقامة البينة على جهله بزيادة القيمة .

(٣) استشهاد منه قدس سره لاثبات أنه ليس كل من كان قوله  
 مخالفا للظاهر يقبل قوله مع يمينه .

خلاصته إن الفقهاء رضوان الله تبارك وتعالى عليهم لم يحكموا  
 بقبول قول من يدعي فساد للعقد بيمينه ، فعلم الحكم دليلا على عدم  
 قبول قول من يدعي الجهل بالزيادة بيمينه مع أنه من أهل الخبرة -

تعسرت عليهم اقامة البيئة على سبب الفساد .  
هذا (١) ، مع (٢) أن عموم تلك القاعدة ثم اندراج المسألة فيها محل تأمل .

- والبصيرة ويتمسر عليه اقامة البيئة .  
(١) اي خد ما للموئاه عليك حول ما ذكرناه .  
(٢) إشكال آخر بالاضافة إلى الإشكال الاول المشار اليه في الهامش ٤ ص ١٧١ .  
خلاصته إننا نمنع اولا كلية قاعدة قبول قول المدعي بيمينه عند تعسر اقامة البيئة عليه لامرئين :  
( الاول ) اقامة اليمين مقام البيئة عند تعسر البيئة مناف للقاعدة المسلمة :

البيئة على المدعي ، واليمين على من النكر .  
( الثاني ) إن تعسر اقامة البيئة على المدعي وإن كان موجبا لسقوطها وموجبا لاقامتها مقامها .

لكن العمل بهذا اذا كان عدم قبول قوله بيمينه مستلزما لضاياع حق من الحقوق ، لا فيما نحن فيه اندي لا يوجب شيئا سوى تفاوت جزئي ممكن التدارك .

( وثانيا ) نمنع صدق تلك الكبرى الكلية على هذه الصغرى وأنها من مصاديقها وأفرادها ثم اندراجها تحت تلك الكبرى الكلية وذلك لامرئين :

( الاول ) امكان اقامة البيئة في هذه الموارد من نوع الأشخاص ولا اعتبار بعدم قيامها من شخص واحد ، لأن العبرة بالنوع في التقضايا -

ولو اختلفا في القيمة وقت العقد (١) ، أو في القيمة بعده مع  
تعذر الاستعلام (٢) فالقول قول منكر سبب الغبن ، لأصالة عدم

= الشخصية ، لا بالشخص .

( الثاني ) امكان اليمين من المنكر للغبن مع جهله بالزيادة والنقصان .

(١) فرض المسألة هكذا :

شخص اشترى كتابا من شخص آخر بعشرة دنانير وادعى المشتري  
بعد ذلك أن القيمة السوقية للكتاب وقت الشراء كانت خمسة دنانير  
وإن كان المشتري معترفا بأن قيمته قبل وقوع العقد كانت عشرة دنانير  
إلا أنها نزلت وقت الشراء الى الخمسة .

ثم ادعى البائع خلاف ذلك وقال بالتحاد السعر وقت الشراء  
ووقت اجراء العقد .

فعلى قول المشتري يكون هو الملبون بهذا الغبن الفاحش فله الخيار .  
لكن لما كان البائع مدعيا لخلاف ذلك وقال بالتحاد السعر في الوقتين .  
فهنا إن امكن الاستعلام والاستخبار الخارجي من اهل الخبرة  
والبصيرة عن القيمة السوقية عند وقوع البيع فلا مجال للنزاع ، لأنه  
إذا ثبت أن القيمة السوقية كما يدعيها المشتري فله الخيار .

وإن ثبت أن قيمة يوم العقد كما يدعيها البائع فلا مجال لدعوى  
الغبن من قبل المشتري ، فالقول قول البائع .

وأما إن تعذر الاستعلام عن السعر السوقى فالمرجع حيثئذ أصالة  
عدم تغير القيمة ، وعدم نزولها عما كانت عليه قبل البيع ، بالإضافة  
الى أصالة اللزوم ، لأن البائع ينكر سبب الغبن .

(٢) فرض المسألة هكذا :

التغير ، وأصالة لزوم .

ومنه (١) يظهر حكم ما لو اتلفا على التغير واختلفا في تاريخه .

= شخص قد اشترى كتابا من شخص آخر بعشرة دنانير ثم بعد مدة ادعى أن قيمته الآن خمسة دنانير والبائع ينكر ذلك ويقول : ان قيمته لم تنزل عن العشرة حتى الآن ، مع نوافقهما وتسالمهما على أن قيمة الكتاب في الوقت الذي وقع فيه البيع لم تختلف عن قيمته السوقية في هذا الآن المتأخر عن وقت البيع :

فهنا إن امكن الاستعلام من اهل الخبرة عن القيمة السوقية في هذا الآن ، ليكون هو المعيار والميزان لقيمته وقت البيع فلا مجال للتزاع ، لأنه يجري في حق كل منهما ما يحكمه اهل البصيرة : من ثبوت الخبر ، أو لزوم البيع .

وأما اذا لم يمكن الاستعلام عن القيمة عن الآن المتأخر عن وقت البيع فالقول قول البائع المنكر بسبب الغبن ، لأصالة عدم نزول القيمة عن العشرة المتيقنة قبلي وقوع العقد ، بالإضافة الى أصالة لزوم في العقود .

(١) اي ومن تقديم قول الغائب في الموارد المذكورة عند عدم الحصول على الاستعلام والاستخبار يظهر حكم ما لو اتلفا على التغير لكنها اختلفا في تاريخ التغير : بأن قال الغائب : كان التغير في يوم السبت ، لهيب العقد لازما .

وقال المغبون : إن التغير كان يوم الجمعة ، لهيب له الخيار فيأخذه . ففي هذه الصورة يقدم قول الغائب ايضاً ، لأصالة اللزوم ، ولأصالة عدم تقديم التغير مما يدعيه المهبون .



ولو علم تاريخ التغير فالاصل (١) وإن انقضى تأخر العقد الواقع على الزائد عن القيمة إلا أنه لا يثبت به (٢) وقوع العقد على الزائد حتى يثبت الغبن .

( الامر الثاني ) (٣) كون التفاوت فاحشاً ، فالواحد ، بل

(١) المراد من الاصل هنا هو الاصل المثبت .

(٢) اي بهذا الاصل المثبت .

(٣) خلاصة هذا الكلام في هذا المقام إن الاصل هنا لا يفيد، لأنه من الاصول المثبتة ، ومورد الاستصحاب وجريانه هو اليقين السابق والشك في اللاحق، فالحكم الشرعي، أو موضوعه هو مورد الاستصحاب. وأما القوازم العقلية، أو العرفية، أو العادية فلا تثبت بالاستصحاب خذ لذلك مثالا .

مات شخص كانت له زوجتان وله من كل واحدة منها ولد ذكر فادعت كل واحدة منها تقدم ولادة ولدها على الآخر ، لتكون الحبوة نصيب ولدها .

فاذا قلنا : إن الاصل عدم تقدم تولد ولد المدعية على ولد المدعية الاخرى فلا يثبت بهذا الاصل تقدم مولود كل واحدة على الآخر حتى يثبت أنه أكبر منه ليأخذ الحبوة ، لأن كونه أكبر من القوازم العقلية والقوازم العقلية ليست من الأحكام الشرعية .

ومن الواضح إن الاستصحاب إنما يجري في نفس الحكم الشرعي إذا كان هناك يقين سابق وشك لاحق .

أو يجري في موضوع الحكم الشرعي من الامرين الدين افادهما قدس سره في ص ١٦٢ بقوله : مسأله يشترط في هذا الخيار امران .

الاثنان في العشرين لا يوجب الغبن (١) . وحده (٢) عندنا كما في التذكرة ما لا يتغابن الناس بمثله (٣) .

وحكى فيها (٤) هن مالك أن التفاوت بالثلث لا يوجب الخيار وان كان بأكثر من الثلث اوجبه .

ورده (٥) : بأنه تخمين لم يشهد له اصل في الشرع ، انتهى (٦) والظاهر أنه لا إشكال في كون التفاوت بالثلث ، بل بالربع فاحشاً نعم الإشكال في الخمس .

ولا يبعد دعوى عدم مسامحة الناس فيه (٧) كما صيحيء التصريح به (٨) من المحقق القمي في تصويره لغبن كلا المتبايعين (٩) .

(١) لخروج الغبن اليسير عن الضرر خروجاً موضوعياً لتسامح العرف به .

(٢) اي وتعريف الغبن عند الامامية .

(٣) راجع (لذكرة الفقهاء) من طبعتنا الحديثة الجزء ٧ ص ٣٤٥ عند قوله في المسألة الثالثة : بل الضابط ما قلناه .

(٤) اي العلامة حكى في التذكرة :

راجع نفس المصدر والصفحة عند قوله : وقال مالك .

(٥) اي ورد العلامة على قول مالك ، والباء بيان لكيفية الرد راجع نفس المصدر عند قوله : وهو تخمين .

(٦) اي ما افاده العلامة قدس سره في نفس المصدر .

(٧) اي في الخمس ، لأن العرف يراه تفاوتاً فاحشاً .

(٨) اي بعدم مسامحة العرف في الخمس : لأنه تفاوت فاحش .

(٩) عند ما ينقل الشيخ عنه في ص ١٨٥ بقوله : منها ما ذكره المحقق القمي :

ثم إن المرجع عند الشك في ذلك (١) هو أصالة ثبوت الخبر  
لأنه ضرر لم يعلم بتسامح الناس فيه .  
ويحتمل الرجوع الى أصالة اللزوم ، لأن الخارج هو الضرر الذي  
يناقش فيه ، لا مطلق الضرر (٢)  
بقي هنا (٣) شيء ١

(١) أي في أصل البين :  
والمراد من الأصل هو الأصل اللغوي المستفاد من عموم لفظ الضرر  
وليس المراد منه الاستصحاب ، لعدم وجود حالة سابقة هنا حتى  
يستدل به ، لكون الشك في حدوث الخبر ، لا في بقاءه حتى يستصحب  
(٢) لأن مطلق الضرر ليس محلاً للنقاش عند العرف في معاملاتهم  
ومعاوضاتهم ، بل النقاش في الضرر المعنوي به الذي لا يتسامح به .  
(٣) من هنا بروم قدس سره أن يستدل لكلا المناطين في الضرر  
المنفي في قوله صلى الله عليه وآله وسلم : لا ضرر ولا ضرار فاستدل  
بظاهرتين تشير الى كل منهما برقمها الخاص .  
وبخلاصته إن محل النزاع في الضرر المنفي .  
هل المقصود هو الضرر المالي ؟

أي المتعلق به شخص المال . سواءً أكان قليلاً أم كثيراً .  
أو المناط في الضرر المنفي هو الضرر الحالي ؟  
أي للمحوظ من الشارع المقدس في الضرر هو حال الأشخاص  
من حيث العسر واليسر ، لا شخص المال ووجوده ، فإذا اشتملت  
المعاوضة على هذين لا يتسامح به الناس فهو ضرر .

وهو (١) أن ظاهر الأصحاب وغيرهم أن المناط في الضرر الموجب للخيار كون (٢) المعاملة ضررية ، مع قطع النظر عن ملاحظة حال أشخاص المتبايعين ، ولذا (٣) حلوه : بما لا يتفان به الناس .  
أو بالزائد من الثالث كما عرفت عن بعض العامة .  
وظاهر (٤) حديث نلمي الضرر المستدل عليه في أبواب الفقه  
ملاحظة الضرر بالنسبة الى شخص الواقعة ، ولذا (٥) استدلوا به

(١) هذه هي الظاهرة الاولى .

خلاصتها إن ظاهر كلمات أصحابنا الامامية رضوان الله تبارك وتعالى عليهم : هو أن الملاك في الضرر النلمي الضرر المالي الموجب للخيار : بأن تكون المعاملة مشتملة على ضرر مع قطع النظر عن ملاحظة حال الأشخاص المتعاقدين : من حيث السعة والضيق ، فإذا اشتملت المعاملة على هب لا يتسامح به عرفاً فهو ضرر .

(٢) خبر لاسم أن في قوله في هذه الصفحة : وهو أن ظاهر :  
(٣) اي ولاجل أن الملاك في الضرر هو الضرر المالي الذي لا يتسامح به عرفاً ، أو يكون زائداً على ثلث السعر السوقي الذي تعامل المتعاقدان عليه كما ذهب الى الثلث مالك من (علماء اخواننا السنة) وقد عرفت قوله في ص ١٧٧ .

(٤) هذه هي الظاهرة الثانية .

خلاصتها إن ظاهر الحديث المستدل في المقام على حرمة الهب هو الضرر الحالي اي الملاحظ فيه هو شخص الواقعة ، لا المال ، لأن النخلة كانت مضرة بحال الرجل الأنصاري ، لا بماله .

(٥) اي ولاجل أن الملاك في الضرر هو الضرر الحالي ، لا المالي =

على عدم وجوب شراء ماء التوضوء بمبلغ كثير إذا اضر بالمكلف  
وجوب شرائه بذلك المبلغ على من لا يضر به ذلك ، مع أن أصل

= استدل الفقهاء بالحديث على وجوب شراء الماء للتوضوء بمبلغ كثير  
مهما بلغ ولو اضر بحال المكلف . وعلى عدم وجوب الشراء على من  
يضر بحاله إذا كان معسراً ليس له مال يشتري الماء ، مع أن شراء  
الماء بمبلغ كثير ضرر مالي بحال جميع أفراد المكلفين ، سواء أكانوا  
أثرياً أم فقراء .

وأما شأن ورود الحديث المستدل به في المقام :

فإليك لخصه .

عن عبد الله بن بكير عن زرارة عن أبي جعفر عليه السلام قال :  
إن سمرة بن جندب كان له (عِلْق) (١) في حائط لرجل من الأنصار  
وكان منزل الأنصاري بباب البستان فكان يمر به إلى نخلته ولا يستأذن  
فكلمه الأنصاري أن يستأذن إذا جاء فأبى سمرة فلما تأبى جاء الأنصاري  
إلى رسول الله صلى الله عليه وآله فشكا إليه وخبره الخبر فأرسل إليه  
رسول الله صلى الله عليه وآله فخبره بقول الأنصاري وما شكاه ، وقال  
إذا أردت الدخول فاستأذن فأبى ، فلما أبى ساومه حتى بلغ به من  
التمن ما شاء الله فأبى أن يبيع فقال : لك بها علق يمد لك في الجنة  
فأبى أن يقبل فقال رسول الله صلى الله عليه وآله للأنصاري :  
أذهب فاقلمعها وارم بها إليه ، فإنه لا ضرر ولا ضرار .

راجع (وسائل الشريعة) الجزء ١٧ ص ٣٤١ الباب ١٢ الحديث ٣.

(١) بكسر العين وسكون الدال جمعه عُلُوق وأعلاق : هو كل  
خشب له شعب ، والمراد به هنا عنقود التمر .

شراء الماء بأضعاف قيمته معاملة ضرورية في حق الكل ،  
والحاصل (١) إن العبرة إذا كانت بالضرر المالي لم يجب شراء  
ماء التوضوء بأضعاف قيمته .  
وإن كانت (٢) بالضرر الحالي تعين التفصيل في خيار المظن بين  
ما يضر بحال المظنون ، وغيره .  
والأظهر (٣) اعتبار الضرر المالي ، لأنه ضرر في نفسه من غير  
مدخلة لحال الشخص .  
ونحمله (٤) في بعض المقامات إنها خرج بالنص .

(١) أي خلاصة الكلام في هذا المقام إنه إذا كان المعيار والميزان  
في الضرر المتلبي في الحديث هو الضرر المالي فلا يجب شراء الماء  
للتوضوء بأضعاف قيمته .  
وإن كان الملاك في الضرر هو الضرر الحالي تعين التفصيل بين  
من كان مثيراً فيجب عليه شراء الماء للتوضوء مهما كلفت الأمر وبلغ سعره  
وبين من كان معسراً فلا يجب عليه الشراء .  
(٢) أي إن كانت العبرة .  
(٣) هذا رأيه قدس سره في الضرر المتلبي في الحديث .  
(٤) دفع وهم .

حاصل الهم إنه لو كان الملاك في الضرر هو الضرر المالي فلماذا  
ينحمل الضرر المالي في شراء الماء للتوضوء لمن كان مثيراً على الشراء ؟  
فاجاب قدس سره إن التحمل في بعض المقامات إنما هو لورود  
النص بذلك ، ولولاه لكان القول بوجوب عدم الشراء هو المتعين .

ولذا (١) اجاب في المعتبر عن الشافعي المنكر اوجوب التوضوء في  
الفرض المذكور : بأن الضرر لا يعتبر مع معارضة النص .  
ويمكن (٢) ايضاً أن يلتزم بالضرر المالي في مقام التكليف ، لا تخصيص  
عموم نفي الضرر بالنص ، بل لعموم كونه ضرراً بملاحظة ما بازائه  
من الاجر .  
كما يشير اليه (٣) قوله عليه السلام بعد شرائه عليه السلام ماء  
وضوئه بأضعاف قيمته :

(١) اي ولاجل أن خروج بعض أفراد الضرر المالي عن عموم  
قاعدة : لا ضرر ولا ضرار : إنها هو لاجل النص الوارد : رد الحق  
قدس سره في المعتبر على الشافعي عندما انكر وجوب شراء الماء  
للتوضوء بمبلغ كثير : بأن الضرر غير معتبر في معارضته مع النص  
لأن النص مخصص للقاعدة المذكورة :  
والباء في قوله : بأن الضرر بيان لكيفية رد الحق على الشافعي  
وقد عرفتها الآن :

(٢) تأييد لما افاده قدس سره : من أن الملاك في الضرر هو  
الضرر المالي .

خلاصته إنه من الممكن أن يقال : بالتزام الضرر المالي في الحديث  
في العبادات ايضاً كما التزمنا به في جانب المعاوضات : وذلك لاجل  
الحصول على الاجر الاخروي في مقابل الضرر المالي ، لا لاجل أن  
تحملي الضرر في العبادات لاجل ورود النص المخصص لعموم قاعدة  
نفي الضرر .

(٣) اي ويظهر الى ما قلناه : من الاجر الاخروي مقابل =

وما يسوؤني ( يسرفني ) بذلك مال كثير (١) :  
 نعم لو كان الضرر محطاً (٢) بالملك انتفى بأدلة نفي الحرج  
 لا لدليل نفي الضرر ، فنفي الضرر المالي في التكاليف (٣) لا يكون  
 إلا اذا كان تحمله حرجاً :  
 إشكال ذكر (٤) في الروضة والمسالك تبعاً لجامع المقاصد في أقسام  
 الغبن : إن (٥) المغبون إما أن يكون هو البائع ، أو المشتري ، أوهما  
 انتهى (٦) .

= الضرر المالي قوله عليه السلام : وما يسوؤني بذلك مال كثير  
 وفي بعض النسخ : وما يسرفني :  
 (١) راجع ( وسائل الشريعة ) الجزء ٢ ص ٩٩٧ : الهاب ٢٦ -  
 الحديث ١ :

(٢) أي مضرراً ضرراً كثيراً : بحيث لا يتسامح به عرفاً .  
 فهنا يقال بانتفائه حتى في العبادات .  
 ووجه الالتقاء هو لزوم الحرج المنفي في الدين بقوله عز من قائل :  
 وما جعل عليكم في الدين من حرج .  
 وليس انتفاء الضرر في هذه الحالة لاجل عموم لا ضرر ولا ضراره  
 (٣) أي في العبادات الشرعية :  
 (٤) أي الشهيد الثاني قدس سره :  
 (٥) هذه مقالة الشهيد الثاني في الروضة .  
 (٦) أي ما أفاده الشهيد الثاني في الروضة :  
 راجع ( اللعة الدمشقية ) من طبعتنا الحديثة الجزء ٣ ص ٣٩٧  
 عند قوله : والمغبون إما البائع :



فهو في الإشكال في تصور الغبن كل من المتبايعين معاً .  
 والمحكي عن بعض الفضلاء (١) في تعليقه على الروضة ما حاصله :  
 استحالة ذلك (٢) ، حيث قال (٣) :  
 قد عرفت أن الغبن في طرف البائع إنما هو إذا باع بأقل من  
 القيمة السوقية ، وفي طرف المشتري إذا اشترى بأزيد منها ، ولا  
 يتفاوت الحال بكون الثمن والمثمن من الأثان (٤) ، أو العروض (٥)  
 أو مختلفين (٦) .  
 وحينئذ (٧) فلا يعقل كونها معاً مغبونين ، وإلا لزم (٨) كون  
 الثمن أقل من القيمة السوقية وأكثر وهو (٩) محال ،

- 
- (١) وهو المحقق الفاضل المولى أحمد التوني قدس سره ، له تعليقة  
 على الروضة .  
 (٢) وهو تصور الغبن في البائع والمشتري في معاوضة واحدة .  
 (٣) أي المولى أحمد التوني .  
 (٤) أي من النقود والعملّة المتداولة بين الناس .  
 (٥) المراد منه السلع كالحنطة والشعير والتمر والتمن والأغنام  
 والأحجار الكريمة والأراضي والبساتين والدور والكتب والحبوب  
 والمزارع والسجاد والأقمشة والأخشاب ، وغيرها .  
 (٦) بأن كان الثمن من النقود ، والمثمن من العروض .  
 أو الثمن من العروض والمثمن من النقود .  
 (٧) أي وحين أن كان الغبن في طرفي العقد ، وهما البائع والمشتري ،  
 (٨) أي ولو كان البائع والمشتري كلاهما مغبونين .  
 (٩) أي لزوم أقلية الثمن وأكثريتها من القيمة السوقية في -

فتأمل (١) ، انتهى (٢) .

وقد تعرض لغير واحد ممن قارب عصرنا (٣) لتصور ذلك (٤) في بعض الفروض :

( منها ) (٥) ما ذكره المحقق القمي صاحب الفوائد قدس سره في جواب من سأله عن هذه العبارة من الروضة (٦) .

قال (٧) : إنها (٨) تفرض فيها اذا باع متاعه بأربعة توأمين من

- معاملة واحدة محال -

(١) اشارة الى أن المطلب دقيق ، اذ كيف يعقل مقبولة كلمها مع أن الغبن في طرف البائع إنما يكون اذا باع شيئاً بأقل من قيمته السوقية ، وفي طرف المشتري اذا اشترى شيئاً بأزيد من قيمته السوقية سواءً أكان الثمن والمثمن من النقود أم من العروض ، أو احدهما من احدهما والآخر من الآخر :

(٢) اي ما افاده المولى احمد التوحي في تعليقه على الروضة في هذا المقام .

(٣) الظاهر أن المراد به المحقق التستري صاحب المقابض قدس سره .

(٤) وهو هبن كل من المتبايعين في معاملة واحدة .

(٥) اي من تلك الفروض المتصورة في مجي الغبن في كل واحد

من البائع والمشتري في معاملة واحدة .

(٦) وهي العبارة المنقولة عن الشهيد الثاني قدس سره في ص ١٨٣

بقوله : إشكال ذكر في الروضة .

(٧) اي المحقق القمي قدس سره .

(٨) اي عبارة الشهيد الثاني قدس سره في الروضة .

الفلوس على أن يعطيه عنها (١) ثانية دنائير معتقداً أنها (٢) تساوي

.. خلاصة ما افاده المحقق للقمي في تعقل عبارة الشهود الثاني في كون الغبن في معاملة واحده في الهائم والمشتري هكذا :  
 باع شخص متاعه من زيد بأربعة توامين بشرط أن يعطيه ثانية دنائير مقابل أربعة توامين وكان البائع معتقداً أن ثانية دنائير تساوي أربعة توامين ، ثم بعد تمام المعاملة ظهر أن متاعه يساوي خمسة توامين ، وأن للدنائير الثانية تساوي خمسة توامين إلا خمس تومان : وهو قرانان حيث إن التومان عشرة قرانات فخمسه قرانان :  
 فهنا اجتمع غبنان في معاملة واحدة :

غبن من طرف الهائم ، وغبن من طرف المشتري .  
 أما الغبن من طرف البائع فهو قرانان ، حيث إن متاعه يساوي خمسة توامين ، والدنائير الثانية التي اخذها من المشتري تساوي خمسة توامين إلا خمس تومان ، فربح من الدنائير ثانية قرانات وخسر قرانين فصار صعر متاعه أقل من القيمة السوقية .

وأما الغبن من طرف المشتري فلأن الدنائير التي اعطاها إلى البائع تساوي خمسة توامين إلا خمس تومان وهو يعتقد أنها تساوي أربعة توامين فما اعطاه إلى البائع أكثر من القيمة السوقية وإن كان راجعاً ثانية قرانات ، لكن لما كان ملزماً بدفع ثانية دنائير فالواجب عليه دفع تلك له ، فالثمن أكثر من القيمة السوقية .

(١) أي عن أربعة توامين كما عرفت .

(٢) أي الدنائير الثانية .

اربعة توامين ، ثم تبين أن المتاع يساوي خمسة توامين ، وأن الدنانير (١) تساوي خمسة توامين إلا خُصاً (٢) ، فصار البائع مقبولاً ، لأن الثمن أقل (٣) من القيمة السوقية بخُمس من التومان ، والمشتري (٤) مقبولاً من جهة زيادة الدنانير على اربعة توامين .

فالبائع مقبول في اصل البيع .

والمشتري مقبول فيما التزمه : من (٥) اعطاء الدنانير عن الثمن وإن لم يكن مقبولاً في اصل البيع (٦) ، انتهى (٧) .  
اقول (٨) : الظاهر أن مثل هذا البيع المشروط بهذا الشرط

---

(١) اي التالفة .

(٢) اي خُمس تومان : وهو قرآنان من عشرة قرانات كما عرفت في الهامش ٨ ص ١٨٥ .

(٣) اي ثمن المتاع الذي باعه من زيد .

وقد عرفت كيفية الألفية .

(٤) وقد عرفت كيفية غبن المشتري في الهامش من ص ١٧٦

(٥) كلمة من بيان لما الموصولة في قوله : فيما التزمه .

(٦) عرفت كيفية ربح المشتري في الهامش من ص ١٨٦ .

(٧) اي ما افاده المحقق القمي قدس سره في تعقل هبة الشهيد

الثاني قدس سره في لزوم كون الثمن في معاملة واحدة أقل وأكثره

(٨) من هنا يروم قدس سره الرد على المحقق القمي وأن المعاملة

المذكورة ليس فيها لخبثان : غبن من طرف المشتري ولخبث من طرف

البائع ، لتلزم المحالة : وهو لزوم كون الثمن في معاملة واحدة أقل

من القيمة السوقية وأكثر منها .

يلاحظ فيه حاصل ما يصل الى البائع بسبب مجموع العقد والشرط كما (١) لو باع شيئاً يساوي خمسة دراهم بدرهمين على أن يخيط له ثوباً ، مع فرض كون اجرة الخياطة ثلاثة دراهم .

= خلاصته إن المعاملة المذكورة المشتروطة بالشرط المذكور يلاحظ فيها حاصل ما وصل الى البائع بسبب مجموع العقد والشرط ، وهو اعطاء ثمانية دنائير له في مقابل المتاع المبيع للمشتري ، باضافة ثمانية ربهالات التي زادت على اربعة توامين التي وقسم العقد عليها وكان البائع والمشتري يعتقدان أن هذه الثمانية تساوي اربعة توامين ثم ظهر خلاف ذلك .

فالبائع لم يكن مغبولاً إلا في قرانين الدين هما خمس التومان وهذا الخمس مما يتسامح به ، ففي الواقع ليس هنا غبن ، ولو قبل بوجود الدين لدل على لثامة البائع وخسسته .

(١) تنظير لكون الملاحظ في المعاملة المذكورة هو حاصل ما وصل الى البائع بسبب مجموع العقد والشرط .

خلاصته إن ما نحن فيه يظهر من باع شيئاً بمبادل خمسة دراهم بدرهمين بشرط أن يخيط له ثوباً ، مع أن اجرة الخياطة في الخارج ثلاثة دراهم .

فهنا لوحظ مجموع الدرهمين واجرة الخياطة التي هي ثلاثة دراهم للبائع ولصاحب الثوب : وهو البائع ايضاً ، لأن الملاحظ هو الدرهمان فقط حتى يقال : إن البائع مغبون بثلاثة دراهم ، حيث باع ما بمبادل خمسة دراهم بدرهمين .

ومن هنا (١) يقال : إن للشروط قسماً من العوض .  
 وإن ابيت (٢) إلا هن أن الشرط معاملة مستقلة ولا مدخل له  
 في زيادة الثمن فقد خرج ذلك عن فرض غبن كل من المتبايعين في  
 معاملة واحدة .  
 لكن (٣) الحق ما ذكرناه : من (٤) وحدة المعاملة ، وكون  
 الغبن من طرف واحد .

(١) اي ومن اجل أن للشرط أهمية ومدخله في الموضوع ويلاحظ  
 مع العقد وفي ضمنه من حيث المجموع .  
 قيل : إن للشروط قسماً من الثمن اي لما نصيب منها حتى قبل  
 ايضاً قديماً وحديثاً :

(للبيكل قسط من الثمن ) وهو الحق .  
 (٢) اي وإن كنت مصرأ على أن الشرط معاملة مستقلة وليس في  
 ضمن العقد ومجموعه .

فنقول : إن للفرض المذكور خارج عن كون المعاملة مشتملة على  
 غبن كل واحد من المتعاقدين في معاملة واحدة ، بل الغبن ما قد  
 حصل في معاملتين مستقلتين .

(٣) هذا رأيه قدس سره حول الإشكال الوارد على عبارة الشهيد  
 الثاني قدس سره في الروضة اي الحق في المقام ما ذكرناه : من  
 وحدة المعاملة ، وأن الغبن في طرف البائع ، حيث لهن ريبان لا غير  
 وهما خمسون تومان كما عرفت مشروحا في الهامش من ص ١٨٦ .  
 فعلى هذا الرأي لا محار في هذه المعاملة .

(٤) كلمة من بيان لما الموصولة في قوله في هذه الصفحة اما ذكرناه :

( ومنها ) (١) : ما ذكره بعض المعاصرين : من فرض المسألة فيما اذا باع شئين في عقد واحد بشئين فلبين البائع في احدهما والمشتري في الآخر .

وهذا (٢) الجواب قريب عن سابقه في الضعف ، لأنه إن جاز

(١) اي ومن تلك الفروض المصورة في اجتماع الغبن في كل من البائع والمشتري : ما افاده الشيخ صاحب الجواهر قدس سره : وهو أننا نفرض المعاملة الواقعة في شئين قد وقعت في معاملة واحدة : بأن باع شخص من زيد كيلو حنطة بخمسين فلساً ، وباع كيلو تمر بخمسين فلساً فقال البائع في صيغة واحدة : بعتهما لك بكلام واحد وكذا ثم تبين غبن البائع في احد المبيعين وربحه في الآخر .

وكذا المشتري قد ربح في احدهما وخسر في الآخر .

راجع ( الجواهر ) الطبعة الجديدة الجزء ٢٣ ص ٤٤ عند قوله : بل او فرض تصور الغبن فيها .

فهنا قد اجتمع الغبن في البائع والمشتري في معاملة واحدة :

(٢) من هنا يروم الرد على ما افاده الشيخ صاحب الجواهر قدس سره .

وخلاصته إن هذا الجواب من تلك العويصة قريب في الضعف من الجواب الاول لأن بيع شئين في معاملة واحدة لا يخلو من احد امرين : هل سبيل منع الخلو .

إما أن يجوز التفكيك بينهما ، أو لا يجوز .

فإن جاز فلا محالة من كون المبيعين معاملتين مستقلتين ، فهنا

يثبت الخيار لاحدهما دون الآخر ، لوجود الغبن له في احدى -

التفكيك بينهما عند فرض ثبوت الغبن لاحدهما (١) خاصة حتى يجوز له الاسخ في العين المبون بها خاصة : فهما معاملتان مستقلتان : كان الغبن في كل واحدة منهما (٢) لاحدهما خاصة ، فلا وجه لجعل هذا قسماً ثالثاً للقسمي هبن البائع خاصة ، والمشتري خاصة .

وإن لم يجز التفكيك بينهما (٣) لم يكن هبن اصلاً (٤) مع تساوي الزيادة في احدهما ، والنقيصة في الآخر .

ومع عدم المساواة (٥) فالهبن من طرف واحد :  
( ومنها ) (٦) ، أن يراد بالغبن في المقسم معناه الأهم الشامل

= المعاملتين ، والغابن هنا هو البائع ، دون المشتري :  
وإن لم يجز التفكيك بين الشئتين فهنا لا يوجد خيار ، لعدم وجود هبن في البين ، لأن المفروض أن كل واحد منهما قد ربح وخسر وكان ضرر كل واحد منهما مساوياً لربحه .  
نعم لو لم يكن الضرر مساوياً للربح فالغبن له ، لا للآخر فيثبت الخيار للمبون .

- (١) اي لاحد المتبايعين كما عرفت .
- (٢) اي في كل واحدة من المعاملتين كما عرفت .
- (٣) اي بين الشئتين كما عرفت .
- (٤) اي لا للبائع ولا للمشتري .
- (٥) اي ومع عدم مساواة الضرر مع الربح : بأن كان الضرر أكثر من الربح فالغبن ثابت لاحدهما ، وهو الذي ضرره أكثر من ربحه كما علمت .

(٦) اي ومن تلك الفروض المتصورة في اجتماع الغبن في البائع =



لصورة خروج العين المشاهدة سابقاً على خلاف ما شاهده ، أو (١)  
خروج ما أخبره البائع بوزنه على خلاف خبره .

= والمشتري في معاملة واحدة : ما أفيد : من أن المراد من الغبن في  
المقسم : وهو قول الشهيد الثاني قدس سره في الروضة : والمغبون  
إما البائع ، أو المشتري أوهما : معناه الأعم . بأن يشمل صورة  
خروج العين عما شوهدت قبلاً : بأن كانت جيدة قبل المقصد ثم  
رؤيت بعد ذلك رديئة :

(١) هذا فرد آخر للغبن بالمعنى الأعم :

وخلصته إن البائع قبل العقد أخبر بأن وزن المبيع عشرة كيلوات  
مثلاً وبعد الوزن تبين أن الموزون تسعة كيلوات .

ففي هذين الفردين اجتمع الغبن في البائع والمشتري من دون استحالة  
حتى تلزم أقلية الثمن من القيمة السوقية وأكثر منها في معاملة واحدة .  
وأما كيفية اجتماع الغبن في البائع والمشتري في الفرد الأول المشار  
إليه في هذه الصفحة : وهو خروج العين المشاهدة سابقاً على خلاف  
ما شاهده : فكما في شخص شاهد قطعة فرش عند شخص فباعها هذا  
الشخص له بعشرة دنانير بعد الاتفاق على العشرة ، ولما دفع المبلغ  
إزاء هذه القطعة لأجل ما شاهده فيها : من المواصفات التي أصحبه  
فعند تسلمها وجدها على خلاف ما شاهده سابقاً .

فهنا يتحقق الغبن في حقه ، لتخلف الوصف .

ويتحقق الغبن في حق الغائب ، لما ظهر له أن قيمة السوقية  
للقطعة المبيعة عند وقوع العقد عليها خمسة عشر ديناراً فهو مغبون =

وقد اطلق الغبن على هذا المعنى الأعم العلامة في القواعد والشهود في اللمعة (١) ، وعلى هذا (٢) المعنى الأعم يتحقق الغبن في كل منها (٣) ، وهذا (٤) حسن .

لكن (٥) ظاهر عبارة الشهود والمحقق الثانين ارادة ما عنون به هذا الخيار : وهو الغبن بالمعنى الأخص (٦) على ما فسروه به .

= بخمسة دنانير فتحقق اجتماع الغبن في كليهما في معاملة واحدة .

وأما اجتماع الغبن في كليهما في الفرد الثاني المشار اليه في الهامش ١ ص ١٩٢ : وهو خروج ما مخبر البائع بوزنه على خلاف ما خبر به كما في شخص اشترى كمية من السمن في ظرف اعتماداً على إخبار البائع بمقداره بقطعة من الفضة وزلها عشرون مثقالاً اعتماداً على إخبار المشتري وبمد القابض بسبب النقص بمقدار لا يتسامح به في الثمن والتمن فهذا تحقق الغبن لكل من البائع والمشتري في معاملة واحدة .

(١) راجع ( اللمعة الدمشقية ) من طبعتنا الحديثة الجزء ٣ ص

٣٦٩ - ٣٧٠ عند قوله : فان ظهر المخالفة تخبر المغبون .

(٢) بيان منه قدس سره لكيفية اجتماع الغبن في كل من البائع والمشتري .

(٣) اي في كل من البائع والمشتري .

(٤) هذا رأيه قدس سره في الاجتماع المذكور اي ارادة المعنى

الأعم من الغبن في المقسم ليتمكن تصور الاجتماع المذكور : حسن .

(٥) عدول منه قدس سره عما افاده ١ من أن ارادة المعنى الأعم

من الغبن في المقسم حسن .

(٦) وهو الضرر المالي ، لأنه المنصرف منه عرفاً عندما يطلق

لا المعنى الأعم .

( ومنها ) ( ١ ) : ما ذكره بعض : من أنه يحصل بفرض المتبايعين في وقت العقد في مكانين كما إذا حصر العسكر البلد ، وفرضت قيمة الطعام خارج البلد ضعف قيمته في البلد فاشترى بعض أهل البلد من وراء سور البلد طعاما من العسكر بثمن متوسط بين القهوتين ( ٢ ) فالمشتري مغبون ، لزيادة الثمن على قهمة الطعام في مكانه ، والبائع مغبون ، لنقصانه عن القيمة في مكانه .

ويمكن رده ( ٣ ) : بأن المبيع بعد العقد باق على قيمته حين العقد ولا غبن فيه للمشتري ما دام في محل العقد ، وإنما نزلت قيمته بقبض المشتري ونقله إياه ( ٤ ) إلى مكان الرخص .

وبالجملة ( ٥ ) الطعام عند العقد لا يكون إلا في محل واحد له قهمة واحدة .

( ومنها ) ( ٦ ) : ما ذكره في مفتاح الكرامة :

( ١ ) أي ومن تلك الفروض المتصورة لكيفية اجتماع الغبن من البائع والمشتري من دون لزوم استحالة كون الثمن أقل من القيمة السوقية وأكثر منها في معاملة واحدة ، وقد ذكر كيفية الاجتماع في المتن فلا نلهدا .

( ٢ ) وهي القهمة الزائدة والناقصة .

( ٣ ) رد منه قدس سره على الفرض المذكور .

( ٤ ) أي ونقل المشتري الطعام المشتري من مكان الشراء الذي هو خارج البلد وكان سعر الطعام فيه ضعف السعر الذي في البلد .

( ٥ ) أي وبخلاصة الكلام في هذا المقام .

( ٦ ) أي ومن تلك الفروض المتصورة في اجتماع الغبن في البائع =

من (١) فرضه فيما اذا ادعى كل من المتبايعين الغبن كما اذا بيع ثوب بالمرس بظن المساواة (٢) ثم ادعى كل منهما نقص ما في يده مما في يد الآخر ولم يوجد المقوم ليرجع اليه فتحالفا فهبت الغبن لكل منهما فيما وصل اليه .

وقال (٣) : ويتصور هبئها (٤) في احد العوضين (٥) كما لو اباعا شيئاً بمائة درهم ثم ادعى البائع كونه يساوي بمائتين ، والمشتري ادعى كونه لا يساوي إلا بخمسين ولا مقوم يرجع اليه فهتالفاً ويثبت الفسخ لكل منهما ، انتهى (٦) .

وفيه (٧) أن الظاهر أن لازم التحالف هدم الغبن في المعاملة

---

= والمشتري من دون لزوم كون الثمن أقل من القيمة السوقية وأكثر منها في معاملة واحدة ،

(١) كلمة من بهان لما ذكره في مفتاح الكرامة .

وما نقله عنه قدس سرهما في كيفية الاجتماع واضح جداً لا يحتاج

الى التوضيح .

(٢) أي مساواة سعر الثوب مع سعر المرس .

(٣) اي صاحب مفتاح الكرامة قدس سره قال فيه .

(٤) اي غبن البائع والمشتري .

(٥) المراد من احد العوضين هو الثمن بخلاف ما تقدم ، فان

الغبن كان في العوضين اي ثمن المرس و ثمن الثوب .

(٦) اي ما افاده صاحب مفتاح الكرامة قدس سره في هذا المقام .

(٧) رد منه على مقالة صاحب مفتاح الكرامة .

اصلاً (١) ، مع أن (٢) الكلام في الغبن الظاهري ، دون (٣) الواقعي والأولى من هذه الوجوه هو الوجه الثالث (٤) واقع العالم .

(١) وجه عدم وجود الغبن في المعاملة اصلاً هو أن التحالف موجب سقوط دعواهما ، وموجب رجوع كلي من العوض والمعووض الى صاحبه ، فعليه لا غبن اصلاً .

(٢) هذا إشكال آخر على ما افاده صاحب مفتاح الكرامة قدس سره . خلاصته ان النزاع في الغبن الظاهري لا الغبن الواقعي وهنا لا غبن ظاهراً ، لعدم تصوره في حقها ، لأن القهملين إما متساويان في الظاهر فلا غبن لاحدهما ، وإما يكون احدهما زائدة على الأخرى فالغبن لاحدهما خاصة ، لعدم امكان اجتماع الأكرية والأقلية في شيء واحد في معاملة واحدة .

(٣) اي وليس الكلام في الغبن الواقعي ، حيث إنها بدعيان الغبن في الواقع وليس لها بيئة حتى يثبت الغبن لاحدهما ان كانت البيئة لاحدهما وان كانت لكليهما فالتفاسخ والتساقط قهراً كما هو الحكم ايضاً لو لم يكن لاحدهما بيئة .

(٤) وهو ارادة المعنى الأهم من الغبن في المقسم لا المعنى الأخص الذي هو الضرر المالي .

وأما وجه الأولوية فهو امكان تصور الغبن في البائع والمشتري في معاملة واحدة فيما اذا كانت قيمة السلعة منضمة مع شيء آخر أزيد من قيمتها منفردة كما في مصراعي الباب ، حيث إن قيمتهما مجتمعتين مئة دنانير مثلاً ، وقيمة كل واحد منهما منفردا ديناران فبيع احد المصراعين بثلاثة دنانير فاشتره شخص .

## ( مسألة ( ١ ) )

ظهور الغبن شرط شرعي (٢) لحدوث الخيار ؟  
أو كاشف (٣) عقلي عن ثبوته حين العقد ؟  
وجهان : منشؤها (٤) اختلاف كلمات العلماء في فتاويهم ، ومعاهد  
اجماعهم واستدلالاتهم .

فظاهر (٥) عبارة المبسوط والغنية والشرائع وغيرهما هو الأول (٦)

= فهنا يكون البائع مغبوناً بدينار واحد ، لأن قيمة كل مصراع منفرداً ديناران وهو باعه ثلاثة دنانير .

والمشتري مغبون بدينار واحد أيضاً ، لكون قيمة المصراع الواحد ديناران فهو اشتراه بثلاثة دنانير .

(١) أي المسألة الثانية من المسائل الخمس التي افادها بقوله في

ص ١٦٢ : برسم مسائل .

(٢) المراد من الشرط الشرعي هو الدليل التعبدى السدال على

ثبوت الخيار للمغبون .

(٣) أي أو ثبوت الخيار للمغبون بإرشاد العقل ، لأنه الكاشف عن

ثبوت الخيار للمغبون من حين جريان العقد ؟

(٤) أي منشأ القولين .

(٥) من هنا أخذ قدمي سره في الاستشهاد بنقل اختلاف كلمات

الفقهاء رضوان الله تبارك وتعالى عليهم .

(٦) وهو أن ظهور الغبن شرط شرعي لحدوث الخيار .

وفي (١) الغنية الاجماع على أن ظهور الغبن سبب للخيار .  
 وظاهر (٢) كلمات الآخرين هو الثاني (٣) .  
 وفي التذكرة إن الغبن سبب لثبوت الخيار للمغبون عند علمائنا (٤) .  
 وقولهم (٥) : لا يسقط هذا الخيار بالتصرف ، فإن (٦) المراد  
 التصرف قبل العلم بالغبن ، وعدم (٧) سقوطه ظاهر في ثبوته .

(١) هذا هو الاستشهاد الثاني منه قدس سره .  
 (٢) هذا هو الاستشهاد الثالث .  
 (٣) وهو أن الغبن كاشف عقلي لحدوث الخيار من حين العقد واجرائه .  
 (٤) راجع ( تذكرة الفقهاء ) من طبعتنا الحديثة الجزء ٧ ص ٣٤٣  
 عند قوله : الغبن سبب لثبوت الخيار .  
 (٥) هذا من منتهات قول العلامة قدس سره في التذكرة .  
 راجع ( تذكرة الفقهاء ) من طبعتنا الحديثة الجزء ٧ ص ٣٤٥  
 عند قوله : ولا يسقط هذا الخيار بتصرف المغبون ، لأصالة الاستصحاب .  
 ولا يخفى أن المراد بالاستصحاب هنا هو استصحاب بقاء ثبوت  
 الخيار بالغبن بعد العلم به ، وبالتصرف يشك في زواله فيستصحب .  
 (٦) توجيهه من شيخنا الانصاري قدس سره للتصرف الذي  
 لا يكون مسقطاً للخيار : أي المراد من التصرف في كلام العلامة هو  
 التصرف قبل العلم بالغبن ، وإلا فبعد العلم به لا يجوز له التصرف  
 لأن الواجب عليه هو الاخذ بالخيار فوراً ، فإن تصرف مع العلم به  
 وعدم الاخذ به فوراً فقد سقط خياره ، لدلالة مثل هذا التصرف  
 على الرضا بالغبن .  
 (٧) أي وعدم سقوط الخيار بالتصرف قبل العلم بالغبن له =

ومما (١) يؤيد الاول إلهم اختلفوا في صحة التصرفات الناقلة في زمان الخيار ، ولم يحكموا ببطلان التصرفات الواقعة من الغاب حين جهل المغبون ، بل صرح بعضهم بنفوذها (٢) ، وانتقال المغبون فيه بعد ظهور غيبته الى البدل ،

= ظهور واضح في ثبوت الخيار للمغبون .

(١) من هنا يريد أن يبيد رأيه حول ظهور الغيب فأيد القول الاول ، وهو أن ظهور الغيب شرط شرعي لحدوث الخيار .  
وخلاصة ما استدل على ذلك إن الفقهاء اختلفوا في التصرفات الناقلة من قبل الغاب في زمن خيار المغبون مع جهله بالغيب فقالوا : هل التصرفات صحيحة أو فاسدة ؟

ولم يحكموا ببطلان تلك التصرفات الواقعة من قبل الغاب في زمن خيار المغبون مع جهله بالغيب ، فهذا الاختلاف ، وهدم الحكم بالبطلان ظاهر في عدم خيار للمغبون قبل ظهور الغيب وعلمه به ، إذ لو كان هناك خيار له لكان اللازم على الفقهاء الإشكال على تلك التصرفات الصادرة من الغاب ، للملازمة بين وجود الاثر والمؤثر ، لأن الحكم والموضوع من قبيل الاثر والمؤثر : من حيث الوجود والعدم ، فان كان هناك خيار كانت التصرفات باطلة وإن لم يكن لم يك بطلان فن هذا وذاك . ظهر أن ظهور الغيب شرط شرعي لحدوث الخيار ،

لا كاشف عقلي عن ثبوته حين العقد .

(٢) اي بنفوذ تلك التصرفات الصادرة من الغاب في زمن خيار المغبون مع جهله بالغيب .



ويؤيده (١) ايضاً الاستدلال في التذكرة والغنية على هذا الخيار (٢)  
بقوله صلى الله عليه وآله وسلم في حديث تلقي الركبان : إنهم بالخيار  
إذا دخلوا السوق (٣) ، فإن (٤) ظهره حدثت الخيار بعد الدخول (٥)  
الموجب لظهور الغبن ، هذا (٦) .  
ولكن (٧) لا يخطئ امكان

(١) اي ويؤيد القول الاول ايضاً .

(٢) اي خيار الغبن للمغبون مع جهله بالغبن .

(٣) راجع ( تذكرة الفقهاء ) من طبعتنا الحديثة الجزء ٧ ص ٣٤٣

هند قوله : ولأن النبي صلى الله عليه وآله وسلم .

وأما الحديث فراجع ( مستدرک وسائل الشیعة ) المجلد ٢ ص ٤٦٤

الباب ٢٩ - الحديث ٣ .

ولا يخفى أن شيخنا الانصارى قدس سره ذكر هذا الحديث في

باب تلقي الركبان بلفظ : فاذا اتى السوق ، وهنا ذكره بلفظ : فاذا

دخلوا ، وهو الصحيح كما في المصدر .

راجع ( المكاسب ) من طبعتنا الحديثة الجزء ١٢ ص ١٨٢ .

وأما وجه التأييد فهو أنه صلى الله عليه وآله وسلم اثبت الخيار

للمغبون بعد دخوله السوق ، فلو كان ثبوته له بمجرد العقد ، سواء

أكان عالماً بالغبن ام جاهلاً لم يقدم الغبن بالدخول في السوق .

(٤) هذا كلام شيخنا الانصارى: اي ظاهر هذا الحديث النهوي .

(٥) اي بعد دخول الركبان في السوق .

(٦) اي خذ ما تلوا له عليك حول القول الاول .

(٧) من هنا يروم قدس سره تحليل كلمات الفقهاء التي قبلت =

ارجاع الكلمات (١) الى احد الوجهين : بتوجيه (٢) ما كان منها ظاهراً في المعنى الآخر .

وتوضيح ذلك (٣) إنه (٤) إن اريد بالخيار السلطنة الفعلية التي يقتدر بها على الفسخ والإمضاء قولاً أو فعلاً فلا يحدث (٥) إلا بعد ظهور الغبن : وإن (٦) اريد ثبوت حق للمغبون لو علم به لقام بمقتضاه فهو

= في هذا المقام تحليلاً علمياً دقيقاً ، يعطي حظاً وافراً للقول الثاني الذي هو كاشفة العقل عن ثبوت الخيار للمغبون بمجرد صدور العقد صراً أو كان صاملاً بالغبن أم جاهلاً به حتى لا يحرم عن شمول كلمات الفقهاء له .

(١) أي كلمات الفقهاء التي قيلت في هذا المقام .

(٢) الباء هيان لامكان ارجاع كلمات الفقهاء الى احد الوجهين :

وهو إما القول الاول : أو الثاني . أي بتوجيه كلمات الفقهاء التي قيلت في هذا المقام بتوجه القول الثاني .

(٣) أي وتوضيح هذا التوجيه ، وفي هذا التوضيح يذكر

قدس سره توجيهين للكلمات ، ففي التوجيه الاول يثبت القول الاول وفي التوجيه الثاني يثبت القول الثاني .

(٤) هذا هو التوجيه الاول لكلمات الفقهاء الدال على القول الاول

(٥) أي هذا الخيار لا يتحقق إلا بعد علم المغبون بالغبن فإذا علم

به يثبت له الخيار ، فظهور الغبن على هذا يكون شرطاً شرعياً لحدوث الخيار .

(٦) هذا هو التوجيه الثاني لكلمات الفقهاء الدال على القول الثاني :

ثابت قبل العلم (١) ، وإنما يتوقف على العلم لإعمال هذا الحق (٢)  
 فيكون (٣) حال الجاهل بموضوع الغبن كالجاهل بحكمه (٤) ، أو بحكم  
 خياري المجلس والخير ، أو غيرهما ،  
 ثم إن الآثار (٥) المجمعة للخيار

(١) أي قبل علم المغبون بالغبن .

(٢) وهو الخيار .

(٣) الغاء للبرع على ما افاده : من توقف لإعمال الخيار على العلم  
 بالغبن أي ففي ضوء ما ذكرنا يكون حال الجاهل بموضوع الغبن ،  
 وهي الزيادة أو النقصنة حال الجاهل بحكم الغبن : وهو الخيار .  
 فكما أن الجاهل بالحكم يأخذ بالخيار لو علم بالغبن .

كذلك الجاهل بموضوع الغبن يأخذ بالخيار بعد علمه بالغبن ،  
 بمعنى أنه يحمّله ، لثبوت الخيار له بالعقد

(٤) أي أو يكون حال الجاهل بموضوع الغبن حال الجاهل بحكم  
 خيار المجلس ، أو خيار الخير ، أو غيرهما . من خيار التأخير  
 والعيب والرؤية : في أنه يأخذ به متى علمه .

(٥) المراد من الآثار المجردة للخيار هو الفسخ أو الإمضاء ، وإسقاط  
 الخيار في متن العقد ، وسقوطه بالنصر من قبل المغبون أو بتلف  
 المبيع عند المغبون قبل ظهور الغبن ، فهذه كلها آثار جمعت شرعاً للخيار .  
 وهي على ثلاثة أقسام :

قسم منها مترتب على السلطة الفعلية .

وقسم منها مترتب على الحق الواقعي .

وقسم منها مردد بين القسم الأول والثاني .

بين (١) ما يترتب على تلك السلطنة الفعلية كالسقوط بالتصرف ، فانه لا يكون إلا بعد ظهور الغبن ، فلا يسقط قبله كما سيجيء .

ومنه (٢) التلف ، فان الظاهر أنه (٣) قبل ظهور الغبن من المغبون اتفاقاً لو قلنا بعموم قاعدة كون التلف في زمان الخيار ممن لا خيار له المثل (٤) خيار الغبن : كما جزم به (٥) بعض ، وتردد فيه (٦) آخر .

— ونحن نشير الى كل قسم من هذه الأقسام عندما يذكره شيخنا الأعظم قدس سره .

(١) هذا هو القسم الاول من الآثار : وهو مترتب على السلطنة الفعلية كما في سقوط الخيار : بتصرف المغبون ، فان هذا السقوط لا يتحقق الا بعد ظهور الغبن وبعد الظهور بتحقيق السلطنة الفعلية للخيار . (٢) اي وما يترتب على تلك السلطنة الفعلية كون التلف من الغابن اذا صادف وقوع التلف حين ظهور الغبن لو تم القول بأن خيار الغبن يشمل عموم قاعدة : كون التلف في زمان الخيار ممن لا خيار له .

وأما لو وقع التلف قبل ظهور الغبن فالظاهر أنه من المغبون اتفاقاً على حد تعبير شيخنا الانصاري قدس سره . فكما أن تصرف المغبون متوقف على السلطنة الفعلية . كذلك التلف مما يتوقف على السلطنة الفعلية .

(٣) اي تلف المبيع كما علمت .

(٤) الجمار والمجروور متعلق بقوله في هذه الصفحة : لو قلنا بعموم .

(٥) اي قطع بهذا العموم والشمول بعض الفقهاء .

(٦) اي وتردد بعض الفقهاء في هذا العموم والشمول .

وبين (١) ما يترتب على ذلك الحق الواقعي كإسقاطه (٢) بعد المقد قبل ظهوره .

وبين (٣) ما يتردد بين الأمرين (٤) كالتصرفات الناقلة فان (٥)

(١) هذا هو القسم الثاني من الآثار المجعولة للخيار أي ومن تلك الآثار الأثر المترتب على الحق الواقعي كما في إسقاط الخيار في معنى المقد قبل ظهور الدين ، فإله مترتب على الحق الواقعي ، حيث لم يظهر الدين بعد .

ومعنى الترتيب على الحق الواقعي أنه لو كان هناك خيار لي وثبت فلما إسقطه من هذا الوقت .

(٢) أي إسقاط الخيار .

(٣) هذا هو القسم الثالث من الآثار المجعولة للخيار : أي ومن تلك الآثار الأثر المتردد بين أن يكون مترتباً على السلطنة ، وبين أن يكون مترتباً على الحق الواقعي كما في التصرفات الناقلة : مثل البيع والوقف والهبة .

(٤) وهما : السلطنة الفعلية ، والحق الواقعي المعبر عنه بالسلطنة الشأنية .

(٥) تحليل للقسم الثاني : وهو ترتيب الأثر المجعول للخيار على الحق الواقعي الذي هي السلطنة الشأنية ، سواء علم المعبون بالخيار أم لا .

وخلاصته إن الفقهاء عللوا منع غير ذي الخيار عن التصرف في الدين : بأن التصرفات فيها مبنية على حق ذي الخيار فيها ، والتحليل هذا ظاهر في ترتيب المنسح على وجود نفس الحق الواقعي : وهي السلطنة الشأنية وإن لم يكن المعبون عالماً بذلك الحق الواقعي الذي هو الخيار .

تعليهم المنع ، بكرونها (١) مفوتة لحق ذي الخيار في العين ظاهر (٢)  
 في ترتب المنع على وجود نقض الحق (٣) وإن لم يعلم به (٤) :  
 وحكم (٥) بعض من المنع من التصرف في زمان الخيار ،

- (١) الباء بيان لكيفية المنع وقد حرفتها ،  
 (٢) خبر لاسم إن في قوله قدس سره في ص ٢٠٤ : فان تعليلهم  
 وقد حرفته في الهامش ص ٢٠٤ عند قولنا : وخلاصته .  
 (٣) وهو الخيار الواقعي .  
 (٤) اي وإن لم يعلم المغبون بذلك الحق الواقعي .  
 (٥) بالنصب عطف على اسم إن في قوله في ص ٢٠٤ : فان  
 تعليلهم اي وإن حكم بعض الفقهاء .  
 وهذا تعليل للنسب الاول : وهو ترتب الاثر المجمول للخيار على  
 السلطنة الفعلية .

وخلاصته إن بعض الأصحاب الذين منعوا من التصرف الناقل في  
 زمان الخيار : حكم بصحة التصرفات الواقعة من الغائب في ظرف  
 جهل المغبون فيظهر من هذا البعض أن الزمان الذي كان المغبون فيه  
 جاهلاً ليس زماناً للخيار ، بل زمن الخيار إنما يحدث عند حدوث  
 علم المغبون بغيبه ، فدائرة الزمان الذي لا يجوز فيها التصرف عند  
 الفقهاء أضيق عند هذا البعض ، بناءً على ما تقدم : من استظهار  
 شيخنا الاصولي قدس سره في تعليلهم المنع ، فبهذا الاحتياط يكون  
 المنع من التصرف الناقل اثرأ مترتباً على الخيار بمعنى أن السلطنة الفعلية  
 التي تحدث حين علم المغبون بغيبه هي المراد ، لا الانشائية ، وفيما نحن  
 فيه لم يظهر للمغبون للغب حتى يمنع الغائب من التصرفات الناقلة .

بمضي (١) التصرفات الواقعة من الغابن قبل علم المقيون : يظهر (٢) منه أن المنع لاجل التسلط الفعلي .

والمتبع (٣) دلائل كل واحد من تلك الآثار :

فقد يظهر منه (٤) ترتب الاثر على نفس الحق الواقعي ولو كان مجهولا لصاحبه .

وقد يظهر منه (٥) ترتبه على السلطنة الفعلية .

(١) الجار والمجرور متعلق بقوله في ص ٢٠٥ : وحكم بعض وقد

عرفت معناه عند قولنا في الهامش ٥ ص ٢٠٥ : حكم بصحة .

(٢) الجملة مرفوعة محلا خبر لاسم إن في قوله في ص ٢٠٥ :

وحكم بعض اي وبظهر من حكم هذا البعض الذي يمنع من التصرف في زمن الخيار .

وقد عرفت معناه عند قولنا في الهامش ٥ ص ٢٠٥ : فيظهر .

(٣) هذا رأي شيخنا الانصاري قدس سره حول ترتب الآثار

المجهولة للخيار .

وخلاصته إن الملاك والمناط في الترتب هو دليل كل واحد من

تلك الآثار ، وقد ذكر لكل من الآثار المترتبة على السلطنة الفعلية

أو نفس الحق الواقعي دليلاً يستظهر منه أحدهما ونحن نذكره عند رقمه الخاص .

(٤) هذا دليل لرتب الاثر على نفس الحق الواقعي وإن لم يعلم

المقيون بالغبن اي تارة يظهر من الدليل ترتب الاثر على نفس الحق الواقعي .

(٥) هذا دليل لرتب الاثر على السلطنة الفعلية اي ومرة ثانية يظهر

من الدليل ترتب الاثر على نفس السلطنة الفعلية .

وتظهر ثمرة الوجهين (١) ايضاً فيما لو فسخ المغبون الجاهل  
اقتراحاً (٢) ، أو بظن وجود سبب معدوم (٣) في الواقع  
فصادف (٤) الغبن .

(١) المراد من الوجهين هما :

هل ظهور الغبن شرط شرعي لحدوث الخيار ؟

أو هو كاشف عقلي عن ثبوته حين العقد ؟

خلاصة الكلام في ظهور ثمرة الوجهين إن ثمرة هذين الوجهين  
تظهر ايضاً فيما لو فسخ المغبون الجاهل بالغبن رغبة واختياراً ، أو  
بظن أن لفسخه سبباً وهو معدوم في الواقع كما لو ظن أن له خيار  
الحبوان والخيار هذا مدته خمسة أيام وهو اخذ بالخيار يوم الخامس  
ثم بعد ذلك تبين خلافه ؛ بأن ظهر أن المدة ثلاثة أيام وهو قد  
اخذ بالخيار بعد انقضاء المدة ، وبعد مرور يوم قد جاوز عن الثلاثة  
ثم ظهر أن فسخه كان مصادفاً للواقع : بأن تبين أن له حق الفسخ .  
وأما وجه ظهور الثمرة في الوجهين فهو أنه لو قلنا : إن ظهور  
الغبن شرط شرعي لحدوث الخيار لكان فسخه لغواً ، لوقوعه من غير  
سبب واقعي ، لأنه لم يظهر له بعد الغبن ، لجهله به .  
وأما لو قلنا : إن ظهور الغبن كاشف عقلي عن ثبوت الخيار من  
حين العقد كان العقد مؤثراً في الواقع لا الفسخ ، لأن العقد هو  
سبب الخيار .

(٢) أي رغبة واختياراً كما عرفت .

(٣) عرفت معنى السبب المعدوم عند الهامش ١ من هذه الصفحة .

(٤) أي الفسخ صادف الغبن .



ثم إن ما ذكرناه في الغبن من الوجهين (١) جار في الغيب :  
وقد يستظهر من عبارة القواعد في باب التدليس الوجه الأول (٢)  
قال (٣) : وكذا يعني لارد لو تعيبت الامة المدلسة عنده قبل علمه  
بالتدليس ، انتهى (٤) ، فانه (٥) ذكر في جامع المقاصد أنه لا فرق  
بين تعييبها قبل العلم وبعده ، لأن الغيب مضمون على المشتري ، ثم  
قال (٦) : إلا أن يقال : إن الغيب بعد العلم غير مضمون على  
المشتري ، لثبوت الخيار .

وظاهره (٧) عدم ثبوت الخيار قبل العلم بالغيب لكون الغيب في  
زمان الخيار مضمونا على من لا خيار له .  
لكن (٨) الاستظهار المذكور مبني على شمول قاعدة : التلف ممن

- (١) وهما المذكوران في الهامش ١ ص ٢٠٧ .
- (٢) وهو أن ظهور الغبن شرط شرعي لحدوث الخيار .
- (٣) أي العلامة قدس الله نفسه الزكية في القواعد .
- خلاصة ما افاده إن الامة المدلسة لو تعيبت عند مولاه قبل علمه  
بتدليسها فلا مجال لردّها قبل العلم فقيدهم جواز الرد بعدم العلم  
بالتدليس ، ففهموه إنه لو علم بالتدليس فله حق الرد حينئذ ، فجواز  
الرد متوقف على العلم بالتدليس ، وعدم جواز الرد على عدم العلم .
- (٤) أي ما افاده العلامة في القواعد في هذا المقام .
- (٥) هذا كلام شيخنا الانصاري ذكره تعليلا للاستظهار المذكور .
- (٦) أي صاحب جامع المقاصد قدس سره .
- (٧) أي ظاهر كلام جامع المقاصد .
- (٨) هذا كلام شيخنا الانصاري أي الاستظهار الذي استدل به -

لا خيار له لخيار الغيب ، وسيجيء عدم العموم إن شاء الله .  
وأما خيار الرؤية فسيأتي أن ظاهر التذكرة حدوثه بالرؤية فلا  
يجوز إسقاطه قبلها (١) .

### ( مسألة ) ( ٢ ) :

يسقط هذا الخيار (٣) بأمور (٤) :

( الاول ) ( ٥ ) : إسقاطه بعد العقد ، وهو (٦) قد يكون  
بعد العلم بالغبن فلا إشكال في صحة إسقاطه بلا عوض مع العلم  
بمربة (٧) الغبن ،

- في كلام العلامة مبني على عموم القاعدة ، والقول بشمولها  
لخيار الغيب :

(١) أي قبل الرؤية .

(٢) أي المسألة الثانية من المسائل الخمس المشار إليها في الهامش ٢

ص ١٦٢ .

(٣) وهو خيار الغبن .

(٤) وهي أربعة كما يلي .

(٥) أي أول تلك الأمور .

(٦) أي إسقاط خيار الغبن بعد العقد .

(٧) أي مع العلم بمقدار الغبن وكميته .

ولامع (١) الجهل بها اذا اسقط الغبن ، المسبب عن أي مرتبة كان فاحشاً كان أو أفحش .

ولو اسقطه (٢) بزعم كون المنفاوت عشرة فظهر مائة ففي السقوط (٣) وجهان :

من (٤) عدم طيب نفسه بسقوط هذا المقدار من الحق كما (٥) لو اسقط حق عرض بزعم أنه شتم لا يبلغ القلف فتبين كونه (٦) قلفاً

(١) اي وكذا لا إشكال في صحة إسقاط الخيار بعد العقد في صورة الجهل بمقدار الغبن وكميته ، وبمقدار مراتبه ، سواء أكان الغبن فاحشاً ، أم أفحش ، فالخيار يسقط مهما بلغ الغبن .  
(٢) اي خيار الغبن .

(٣) اي سقوط هذا الخيار المزهومة قلته ثم تبينت كثرت بكثير عما زعمه .

(٤) دليل لعدم سقوط مثل هذا الغبن المزهومة قلته ثم ظهرت كثرت بكثير .

(٥) تنظيم لعدم سقوط خيار مثل هذا الغبن .  
خلاصته إنه لو اسقط شخص حق الشتم المتوجه اليه بزعم أنه لا يوجب القلف الموجب لثأين سوطاً ثم بعد ذلك تبين أن الشتم كان قلفاً موجبا للحد المذكور .

فكما أن هذا الحد لا يسقط بإسقاطه بعد ظهوره .  
كذلك لا يسقط الخيار لو اسقطه بزعم أن الغبن قليل ثم تبينت كثرت ، لعدم التسامح في الغبن الكثير ،  
(٦) اي الشتم كان قلفاً موجبا للحد المذكور .

ومن (١) أن الخيار امر واحد مسبب عن مطلق التفاوت الذي لا يتسامح به ولا تعدد فيه فيسقط بمجرد الإسقاط . والقذف (٢) وما دونه : من الشتم حقان مختلفان .

وأما الإسقاط (٣) بعوض : بمعنى المصالحة عنه به فلا إشكال فيه (٤) مع العلم بمرتبة الغبن ، أو (٥) التصريح بموم المراتب ولو اطلق (٦) وكان الاطلاق منصرف كما هو صالح عن الغبن

(١) دليل لسقوط خيار الغبن المزعومة قلته ثم ظهرت كثرته . خلاصته إن الغبن ليس قابلاً للتبعض حتى يقال : لو كان قليلاً لكان موجباً للإسقاط ، وأما لو كان كثيراً فلا يوجب الإسقاط والدليل على ذلك أن الخيار مسبب عن صيب واحد : وهو مطلق التفاوت الذي لا يتسامح به ، فإذا اسقطه يسقط حالا وبمجرد الإسقاط إذاً فالخيار لا يتعدد .

(٢) رد على التنبؤ المشار إليه في الهامش ٥ ص ٢١٠ . خلاصته إن القذف والشم حقان مختلفان لا ربط بينهما ، لأن نسبة القذف أغلظ وأفحش من نسبة الشتم فذلك موجب للحد وهذا لا يوجب ذلك .

(٣) أي إسقاط هذا الخيار في مقابل عوض معين : بأن يصالح عليه بالعوض المعين .

(٤) أي في صحة هذا الإسقاط .

(٥) أي بصرح المسقط بخياره بأنني اسقطت خياره مهما بلغت مرتبة الغبن ومقداره .

(٦) أي المسقط لو اطلق في إسقاط خياره : بأن قال : =

الحقق في المتاع المشتري بعشرين بدرهم ، فان المتعارف من الغيبين المحتمل في مثل هذه المسألة هو كون التفاوت اربعة ، أو خمسة في العشرين فهو صالح عن هذا المحتمل بدرهم ، فلو ظهر كون التفاوت ثمانية عشرة وأن المبيع يساوي درهمين ففي بطلان الصلح ، لأنه (١) لم يقع على الحق الموجود ، أو صحته (٢) مع لزومه ، لما ذكرنا : من (٣) أن الخيار حق واحد له سبب واحد : وهو التفاوت الذي له أفراد متعددة فاذا اسقط سقط .

أو صحته (٤) متزائلاً ، لأن الخيار الذي صالح عنه باعتقاد أن هوזה المتعارف درهم ثم تبين كونه مما يبدل في مقابله أزيد من الدرهم ، ضرورة أنه كلما كان التفاوت المحتمل أزيد يبدل في مقابله أزيد مما يبدل في مقابله أو كان أقل فيحصل الغبن في المصلحة ، إذ لا فرق في الغبن بين كونه للجهل بمقدار مالهته مع العلم بمعيته. وبين كونه لاجل الجهل بمعيته :

= اسقطت خيارى ولم يعين مقدار الإسقاط .

- (١) اي الصلح لم يقع على الحق الموجود ، لأن الحق الموجود هو الصلح على درهم لاعلى ثمانية عشر درهم .
- (٢) اي صحة هذا الصلح وأنه لازم .
- (٣) كلمة من بيان لما الموصولة في قوله : لما ذكرنا اي ما ذكرناه من أن التفاوت ذو أفراد متعددة ، فرد منه عشرة دراهم ، وفرد آخر خمسة عشر درهماً ، وفرد ثالث عشرون درهماً ، وهكذا .
- (٤) اي أو صحة الصلح متزائلاً اي متوقفاً على التراضي ، فان رضي المبيعون بالزائد صح الصلح ، وإلا فلا .

وجوه (١) ، وهذا (٢) هو الأقوى ، فتأمل (٣) .  
 وأما إسقاط هذا الخيار (٤) بعد العقد قبل ظهور الغبن فالظاهر  
 أيضاً جوازه ، ولا يقدح عدم تحقق شرطه (٥) ، بناءً على كون  
 ظهور الغبن شرطاً لحدوث الخيار ، اذ يكفي في ذلك (٦) تحقق  
 السبب المقتضي للخيار : وهو الغبن الواقعي وإن لم يعلم به ، وهذا (٧)  
 كاف في جواز إسقاط المسبب قبل حصول شرطه (٨)

(١) وهي ثلاثة : البطلان ، والصحة مع لزوم العقد ، والصحة  
 مع نزع العقد .

(٢) أي الوجه الأخير : وهي الصحة مع نزع العقد متوقفاً  
 على رضا المغبون هو أقوى من الوجهين الأولين اللذين هما البطلان  
 والصحة مع لزوم العقد .

(٣) أي أمعن النظر في هذا المقام جيداً ، حيث إن الموضوع  
 دقيق محتاج إلى الأمانة .

(٤) وهو خيار الغبن .

(٥) أي شرط الإسقاط : وهو ظهور الغبن .

(٦) أي في حدوث الخيار يكفي تحقق السبب في الواقع والتحقق  
 هو المقتضي للخيار ، لا ظهور الغبن حتى يكون متوقفاً على علم  
 المغبون بالغبن

(٧) أي الغبن الواقعي كاف في إسقاط المسبب الذي هو الخيار  
 قبل حصول شرط الخيار : وهو العلم بالغبن وظهوره .

(٨) مرجع الضمير خيار الغبن كما علمت .

والمراد بالشرط هو ظهور الغبن .

كبراء (١) المالك الودعي المفرط عن الضمان ، وكبرائة (٢) البائع من العيوب الراجعة إلى إسقاط الحق المسبب عن وجودها قبل العلم بها : ولا يقدح في المقام (٣) ايضاً كونه إسقاطاً لما لم يتحقق ، اذ (٤) لا مانع منه إلا التعليق ، وعدم الجزم بالمنوع (٥) عنه في العقود

(١) تنظير لامكان إسقاط الخيار قبل حصول شرطه اي كما أن الودعي المفرط تبرأ ذمته لو أبرأ المالك ذمته عن ضمان الوديعة أو صرقت أو أحرقت ، مع أنه لم يتحقق بعد موجب الضمان الذي هي الصرفة والخريفة :

كذلك يجوز إسقاط الخيار لو اسقطه صاحبه وإن لم يتحقق موجب الخيار بعد ، وهو الظهور :

(٢) تنظير آخر لجواز إسقاط الخيار قبل تحقق شرطه اي كما أن البائع تبرأ ذمته من العيوب التي مآلها إلى إسقاط حق للمشتري على البائع المسبب هذا الحق عن السبب : وهو العيب الموجود في المبيع مع أن البائع غير عالم بالعيب ،

كذلك يجوز إسقاط الخيار قبل العلم بظهور الغبن .

(٣) اي في سقوط خيار المغبون لو اسقطه وإن لم يحصل شرط الإسقاط : وهو ظهور الغبن .

(٤) تعليل لسقوط الخيار لو اسقطه المغبون وإن لم يحصل شرطه .

خلاصته إن المانع من ذلك هو التعليق وعدم الجزم ، ومن الواضح أن الجزم في العقود ، وعدم التعليق فيها المنوع فكيف في الايقاعات والانشاءات ؟

(٥) بالجر صفة لكلمة الجزم اي الجزم بالمنوع في العقود .

فصلاً عن الإيقاعات ، وهو (١) غير قادح هنا ، فإن الممنوع منه هو التعليق على ما لا يتوقف تحقق مفهوم الانشاء عليه .

وأما مانع فيه (٢) ، وشبهه مثل طلاق مشكوك الزوجية واعتاق مشكوك الرقية منجزاً ، أو الإبراء عما احتمل الاشتغال به فقد تقدم (٣) في شرائط الصيغة أنه لا مانع منه ، لأن (٤) مفهوم العقد معلق عليها في الواقع ، من دون تعليق المتكلم .

ومنه (٥) البرائة عن العيوب المحتملة في المبيع

(١) أي التعليق وعدم الجزم لا يضر فيما نحن فيه : وهو إسقاط الخيار قبل حصول شرطه ، لأن الممنوع منه هو تعليق الانشاء على امر لم يعلم حصوله ، أو عدم حصوله .

وأما تعليق الحكم على موضوعه فليس بتعليق واقعي ، اذ هو من قبيل قوالك : إن رزقت ولداً فاختنه ، فالمعلق هو مفهوم العقد : لانشاؤه .

(٢) وهو إسقاط الخيار وإن لم يحصل شرطه بعد .

(٣) راجع ( المكاسب ) من طبعتنا الحديثة الجزء ٧ من ص ١٠٢ - الى ص ١٢٩ فقد اسهب قدس سره هناك ، وذكرنا حول الموضوع شرحاً وافياً مع الصور المحتملة ، والتقادير المتصورة فيه .

(٤) تعليل لعدم المانع من إسقاط الخيار وإن لم يحصل شرطه وتطبيق مشكوك الزوجية ، واعتاق مشكوك الرقية ، وأمثال هذه .

وقد عرفته في الهامش ١ من هذه الصفحة عند قولنا : أي التعليق .

(٥) أي ومن قسم تعليق مفهوم العقد ، لانشاؤه البرائة من العيوب المحتملة في المبيع عند البيع في قول البائع بعثك وذمتي برتبة =



وضمان (١) درك المبيع عند ظهوره مستحقاً للغير .  
نعم قد يشكل الامر ؛ من حيث العوض المصالح به ، فإنه لا بد  
من وقوع شيء هازئه (٢) وهو (٣) غير معلوم .  
فالأولى ضم شيء الى المصالح عنه (٤) المجهول التحقق ، أو  
ضم سائر الخيارات اليه (٥) ؛ بأن يقول (٦) صالحتك عن كل  
خيار لي هكذا ، ولو تبين عدم الغبن لم يسقط العوض عليه (٧)

= من كل عيب في المبيع أو كان موجودا فيه : اذ التعليق هذا غير  
مضر كما عرفت .

(١) بالجر عطفاً على مجرور عن الجارة في قوله في ص ١٢١٥ عن العيوب  
اي ومن قسم تعليق مفهوم العقد لانشائه البرائة عن ضمان درك المبيع  
لو ظهر أنه مستحق للغير ، فان هذا التعليق غير مضر هنا كما عرفت  
(٢) اي بازاء المصالح به ، لعدم جواز اكل العوض بعنوان  
المعاوضة الصلحية ، مع عدم وجود الحق المعوض عنه في الواقع  
ومع هذا عدم فلا تتحقق المعاوضة ، فيكون اكل العوض اكلا  
للمال الباطل ،

(٣) اي وقوع شيء ازاء المصالح به غير معلوم ، لعدم تحقق  
الغبن حتى يقع شيء منه ازاء المصالح به .

(٤) وهو الغبن كما يضم شيء الى العبد الآبق ، والطير الشارد .

(٥) اي الى المصالح عنه : وهو الغبن .

(٦) اي المصالح .

(٧) اي هل عدم الغبن الذي لم يكن متحققاً في الواقع .

لأن (١) المعلوم اننا دخل على تقدير وجوده ، لا منجزاً باعتقاد الوجود .  
 ( الثاني ) من المسقطات اشتراط سقوط الخيار في متن العقد  
 والإشكال فيه (٢) : من الجهات المذكورة هنا ، أو المتقدمة في  
 إسقاط الخيارات المتقدمة قد علم التفصي عنها (٣) .

نعم هنا وجه آخر للمنع يختص بهذا الخيار (٤) ، وخيار الرؤية  
 وهو (٥) لزوم الفرر من اشتراط إسقاطه .

قال (٦) في الدروس في هذا المقام ما للفظ :  
 ولو اشترط (٧) رفعه ، أو رفع خيار الرؤية فالظاهر بطلان

(١) تعليل لعدم وقوع شيء من العوض على عدم الغبن الذي  
 هير متحقق في الواقع .

(٢) اي في أن اشتراط سقوط الخيار مسقط .  
 خلاصة هذا الكلام إله كل ما قيل في المسقط الاول : من  
 الإشكالات يجري في هذا المسقط ايضاً .

وكل ما قيل : من الجواب والتفصي عنها يقال عنها هنا .

(٣) مرجع الضمير الجهات المذكورة .

(٤) وهو خيار الغبن .

(٥) اي الوجه الآخر للمنع عن اشتراط إسقاط خيار الغبن في  
 متن العقد .

(٦) من هنا اخذ قدس سره في بيان كيفية لزوم الفرر أو  
 اشترط إسقاط خيار الغبن في متن العقد .

(٧) اي المتبايعان لو اشترطوا في متن العقد رفع خيار الغبن .

العقد للفرر ، انتهى (١) :

ثم احتمل (٢) الفرق بين الخيارين : بأن (٣) الفرر في الغبن سهل الإزالة ، وجزم الصيمري في غاية المرام ببطلان العقد والشرط (٤) وتردد فيه (٥) المحقق الثاني ، إلا (٦) انه استظهر الصحة .

(١) اي ما افاده الشهيد الاول قدس سره في الدروس .

(٢) اي الشهيد الاول قدس سره احتمل في الدروس الفرق بين

خيار الغبن ، وخيار الرؤية .

(٣) الباء بيان لكيفية الفرق بين الخيارين .

خلاصة الكيفية إن الفرر بعد حصوله في خياري الغبن والرؤية يمكن رفعه لو شرط إسقاطه في متن العقد : بأن يأخذ الارش الذي هو مقدار التفاوت بين القيمتين ، وهذا المقدار من التفاوت يقابل الغبن فيتدارك الفرر له وهو امر سهل بسيط جداً .

بخلاف الضرر في خيار الرؤية ، فانه اوسع قابلاً للجبران والتدارك لأن خيار الرؤية انما يتحقق بسبب تخلف شيء من الأوصاف المفقودة في المبيع الذي رؤي قبل الشراء والتسلم ، فالتدارك ليس امراً سهلاً . ولا يخفى عليك أن سهولة ازالة الفرر في خيار الغبن لا تخرج البيوع عن البيوع الفرري المنهي عنه عن الرسول الأعظم صلى الله عليه وآله وسلم عندما يقيم العقد مشتملاً على الغبن .

(٤) اي كلاهما يبطلان لو اشترط إسقاط الخيار في متن العقد .

(٥) اي في بطلان العقد والشرط .

(٦) هذا كلام شيخنا الانصاري قدس سره اي المحقق الثاني

قدس سره بعد التردد في البطلان استظهر صحة العقد .

والم (١) توجبه كلام الشهيد هو (٢) أن الفرر باعتبار الجهل بمقدار مالية المبيع كالجهل بصفاته ، لأن وجه كون الجهل بالصفاه فررا هو رجوعه الى الجاهل بمقدار مالته ، ولذا (٣) لا فرر مع الجهل بالصفات التي لا مدخل لها في القيمة ، لكن (٤) الأقوى الصحة ، لأن مجرد الجهل بمقدار المالية لو

(١) توجبه من شيخنا الانصاري لكلام الشهيد الاول قدس سرها حيث افاد بطلان العقد لو شرط إسقاط الخيار في متن العقد .  
(٢) هذا هو التوجيه .

خلاصته إن منشأ الفرر هو الجهل بمقدار مالية المبيع كما في الجهل بصفاته التي لها مدخلة في المبيع كالخطة الشمالية والجنوبية ، حيث إن سعر الشمالية أكثر من الجنوبية فالجهل بسعرها موجب للجهل بمقدار مالته الموجب للفرر الذي هو منفي بقوله صلى الله عليه وآله وسلم لا ضرر ولا ضرر .

(٣) اي ولاجل أن الجهل بصفات المبيع مآله هو الجهل بمالته وهو موجب للفرر المنفي .

(٤) هذا رأيه قدس سره حول إن اشترط إسقاط الخيار لا يكون مبطلا للعقد ، رداً على ما افاده الشهيد قدس سره :

خلاصته إن مجرد الجهل بمقدار مالية المبيع لا يوجب الفرر اذ لو كان مجرد ذلك موجبا للفرر لما صحت المعاوضة على الأهيان الخارجية مع الشك في قيمتها ، مع أننا نرى كثيراً من الناس يقدمون على شرائها مع الجهل بقيمة تلك الأهيان .

هذا بالاضافة الى أن الاشتراط المذكور لا يكون مخالفاً للكتاب .

كان حرراً لم يصح البيع مع الشك في القيمة .  
 وايضاً (١) فان ارتفاع الغرر عن هذا البيع ليس لاجل الخيار  
 حتى يكون إسقاطه موجباً لثبوته (٢) ، وإلا (٣) لم يصح البيع ، اذ  
 لا يجدي في الانحراج عن الغرر ثبوت الخيار ، لأنه حكم شرعي لا يرتفع  
 به موضوع الغرر ، وإلا (٤) لصح كل بيع غرري على وجه التنازل  
 وثبوت (٥) الخيار

= والسنة إذاً يشملها قوله صلى الله عليه وآله وسلم : المؤمنون  
 عند شروطهم .

(١) رد آخر منه على ما افاده الشهيد الاول قدس سرها .  
 خلاصته إن رفع الخيار عن البيع الغبني ليس لاجل الخيار حتى  
 يكون إسقاطه في متن العقد موجباً لثبوت الغرر .

(٢) اي لثبوت الغرر كما عرفت .

(٣) اي ولو كان ارتفاع الغرر لاجل الخيار لما صح البيع اصلاً  
 لعدم فائدة لثبوت الخيار في اخراج المبيع الغبني عن الغرر ، لأن  
 الخيار حكم شرعي لا يرتفع به موضوع الغرر ، فان الشارع لاجل  
 تدارك الغبن جعل الخيار وشراًه .

(٤) اي ولو كان في ثبوت الخيار فائدة تترتب على اخراج البيع  
 عن موضوع الغرر لصح كل بيع غرري على وجه التنازل .

(٥) بالجر عطفاً على مجرور على في قوله في هذه الصفحة : على وجه  
 التنازل اي ولصح كل بيع غرري على وجه ثبوت الخيار ، فانه بناءً  
 على ثبوت فائدة للخيار بصح كل بيع يكون فيه غرر على وجه التنازل  
 وثبوت الخيار له .

كبيع (١) المجهول وجوده ، والتعذر تسليمه .

وأما خيار (٢) الرؤية فاشتراط سقوطه راجع الى إسقاط اعتبار ما اشترطه : من الأوصاف في العين غير المريثة (٣) فكأنها نايما سواء وجد فيها تلك الصفات ام لا ، فصحة البيع موقوفة على اشتراط تلك الأوصاف ، وإسقاط الخيار في معنى الغائبا (٤) الموجب (٥) للبطلان ، مع (٦) احتمال الصحة هناك ايضاً ، لأن (٧) مرجع إسقاط خيار الرؤية الى التزام عدم تأثير تخلف تلك الشروط ، لا الى عدم

(١) اي كما في بيع المجهول وجوده ، أو يتعذر تسليمه كبيع العبد الآبق ، أو الأبل الشارد ، أو الطير الطائر في السماء ، فان لازم القول بكون الخيار يرفع موضوع الغرر : صحة البيع في الموارد المذكورة بلا ضم ضمنية ، مع أنه غير صحيحة بالاجماع ،

ومدرك الاجماع هو نهى النبي صلى الله عليه وآله وسلم عن بيع الغرر .

(٢) من هنا يروم توجيه كلام الشهيد قدس سرهما الفائل ببطلان العقد لكونه بهما غريباً

(٣) بان تكون العين عند التسليم والتسلم غير ما رويت قبل الشراء .

(٤) اي الغاء تلك الصفة المريثة قبل الشراء .

(٥) بالجر صفة الكلمة الغاء اي الغاء تلك الصفات موجب

لبطلان العقد .

(٦) هذا رأيه قدس سره حول إسقاط خيار الرؤية في متن العقد

اي صحة الإسقاط هنا محتمل أيضاً كما أنه احتمال الصحة في إسقاط

خيار العين في متن العقد في ص ٢١٩ بقوله : لكن الأقوى الصحة .

(٧) تعليل لصحة إسقاط خيار الرؤية في متن العقد .

الالتزام ما اشترطاه : من الأوصاف (١) .  
ولا تنافي بين أن يُقدم على شراء العين بانها على وجود تلك  
الأوصاف ، وبين الالتزام بعدم الفسخ لو تخلفت (٢) ، فتأمل (٣) .  
وسيجيء تمام الكلام في خيار الرؤية .  
وكيف (٤) كان فلا ارى إشكالا في اشتراط سقوط خيار الغبن

- (١) حتى يلزم بطلان العقد المسبب من الغرر .  
(٢) أما وجه عدم التنافي بين البناء المذكور وبين الالتزام بعدم  
الفسخ لو تخلفت تلك الشروط :  
هو أن الالتزام المشروط بعدم الفسخ لو تخلفت الأوصاف المرئية  
لأنها هو لاجل إسقاط ما يستحقه : من الحق على البائع ، ومن الواضح  
إن هذا الاستحقاق لا يتحقق في الخارج إلا بعقد ثبوته ، والمنافي  
للاستحقاق هو نفيه ، لإسقاط الحق .  
ونظير عدم المنافاة في المقام موضوع الظهار ، فإنه مفعوض عند الله  
ببارك وتعالى ، ومحرم ومنهي عنه ، لكنه عز وجل يعفو عن من يريد  
الرجوع اليها بالكفارة ، فيرفع عنه العقاب الاخروي ، والاثر  
الوضعي في الدنيا وهو الوطء ، فالمتنافي لتحريم الظهار إنما هي إباحة  
المنهي عنه ، لإسقاط العقاب عن المظاهر والعفو عنه .  
(٣) الظاهر أن الامر بالتأمل إشارة الى دقة الموضوع ، وصعوبة  
فهمه ، حيث إنه يحتاج الى الامعان في وجه عدم التنافي ، وأنه كيف  
لا يلزم ذلك ؟

(٤) يعني أي شيء قلنا في إسقاط خيار الغبن عند اشتراطه في متن  
العقد : من الجواز أو عدم :

من حيث لزوم الفرر ، إذ لو لم يشرع الخيار في الغبن أصلاً لم يلزم منه فرر (١) .

( اثالث ) (٢) تصرف المغبون بأحد التصرفات المسقطة للخيارات المتقدمة (٣) بعد علمه بالغبن .

وبدل عليه (٤) ما يدل على سقوط خياري المجلس والشرط به (٥) مع عدم ورود نص فيها (٦) ، واختصاص (٧) النص بخيار الحيوان وهو (٨) اطلاق بعض معاقد الاجماع : بأن تصرف ذي الخيار فيها انتقل اليه اجازة ، وفيما انتقل عنه فسخ

(١) لأنه في صورة لزوم الفرر يكون البيع من أصله باطلاً ، عدم وجود ضرر حتى يثبت الخيار ، فلو لم يشرع الخيار لم يلزم فرر .  
(٢) أي من الأمور المسقطة لخيار الغبن هو تصرف المغبون فيها اشتراه حيناً بعد علمه بالغبن .

(٣) كخيار المجلس والحيوان والشرط .

(٤) أي على سقوط خيار الغبن بالتصرف .

(٥) فكل شيء دل على سقوط تلك الخيارات بالتصرف يدل على سقوط خيار الغبن بالتصرف ، سوى التصرفات الخفيفة .

(٦) أي في خيار المجلس والشرط .

(٧) أي ومع اختصاص النص الوارد في الخيارات بخيار الحيوان .

(٨) كلمة هر بيان لما الموصولة في قوله في هذه الصفحة : وبدل عليه ما دل أي ما دل على سقوط خيار الغبن بالتصرف عبارة عن اطلاق معاقد اجماعات الفقهاء ، حيث قالوا بنحو الاطلاق : إن تصرف =



وعموم (١) العلة المستفاد من النص في خيار الحيوان المستدل بها في كلمات العلماء على السقوط : وهو (٢) الرضا بلزوم العقد، مع (٣) أن الدليل هنا إما نفى الضرر (٤) ،

= ذي الخيار فيما انتقل اليه اجازة للزوم البيع .

كما أن تصرف البائع في المبيع فسخ لبيعه .

فن هذا الاطلاق يستفاد أن التصرف بما هو تصرف ، وفي أية معاملة حصلت دال على لزوم العقد ، لكونه كاشفاً عن الرضا باللزوم . (١) بالرفع عطفاً على قوله في ص ٢٢٣ . وهو اطلاق اي ومما دل على سقوط خيار الغبن بالتصرف هو عموم العلة المستفاد من النص الوارد في سقوط خيار الحيوان بالتصرف فيه ، فان قوله عليه السلام : وذلك رخصاً منه عام يستدل به على سقوط كل خيار بالتصرف ، لأن منشأ التصرف هو الرضا بلزوم العقد ، والرضا مسبب عن التصرف ، فلي كل مورد حصل التصرف فقد حصل الرضا السابق عليه .

(٢) كلمة هو بيان للعموم العلة .

(٣) ثرق منه قدس سره : خلاصته إنه مع التسليم بعدم كون التصرف مسقطاً لخيار الغبن ، إلا أننا نقول : ثبوته إما لاجل دليل نفى الضرر في قوله صلى الله عليه وآله وسلم : لا ضرر ولا ضرار وإما للاجماع ، وقد ذكر قدس سره كل واحد منهما ونشر اليها عند رقبها الخاص .

(٤) هذا هو الدليل الاول للقاتل بعدم سقوط خيار الغبن =

ولما (١) الاجماع ، والاول (٢) متفق فانه (٣) كما لا يجري مع الإقدام عليه ، كذلك (٤) لا يجري مع الرضا به بعده .  
وأما (٥) الاجماع فهو غير ثابت مع الرضا .

- بالتصرف : وهو الضرر الوارد في الحديث .

(١) هذا هو الدليل الثاني للفتاوى بعدم سقوط خيار الغبن بالتصرف وهو الاجماع .

(٢) هذا رد على الدليل الاول الذي هو الضرر .

خلاصته إن الضرر هنا ، وهو أقدام المشتري على التصرف بالمبيع مع علمه بالغبن ليس ضرراً ، لأن منشأ الضرر هو اختصار المغبون المعاملة الغبنية بالتصرف ، فلا يعد مثل هذا ضرراً حتى يشمل حديث لا ضرر ولا ضرار ، فالضرر منفي فيما نحن فيه .

(٣) تعامل لا انتفاء الضرر فيما نحن فيه أي الضرر لا يجري مع الإقدام عليه .

(٤) أي كما أن الضرر لا يجري مع الرضا بالضرر : وهو التصرف الكاشف عن الرضا به مع العلم بالغبن :

(٥) هذا رد على الدليل الثاني : وهو الاجماع .

خلاصته إن الاجماع دليل إيجابي لا إطلاق فيه حتى يشمل ما نحن فيه وهو تصرف المغبون في المبيع مع علمه بالغبن ، فالقدر المتيقن من فحول الاجماع للمعاملة الغبنية هي المعاملة التي لم يرض بها المغبون مع علمه بالغبن ، وأما مع التصرف الكاشف عن الرضا بالغبن فلا مجال لشمول الاجماع له ،

إلا (١) أن يقال : إن الشك في الرفع لا الدفع فهو مستصحب (٢)  
فتأمل (٣) .

أو ندعي إن ظاهر قولهم فيما نحن فيه (٤) : إن (٥) هذا الخيار

(١) خلاصة الاستدراك إنه لو قلنا : إننا نشك في رفع الخيار  
بعد التصرف في المبيع في صورة العلم بالغبن فاستصحب البقاء جار  
لأن الشك في المقتضي فيثبت الخيار ، فهكون البيع لازما .  
وليس الشك في دفع الخيار حتى يقال : إنه بالتصرف لا يسقط  
أعدم مجال للاستصحاب هنا .

(٢) أي بقاء الخيار ،

(٣) أفاد المحقق الأصفهاني قدس سره وجوها ثلاثة في الأمر  
بالتأمل ، ولم يؤيد أحدها .

إليك خلاصة الاحتمال الثاني مع تصرف منا :

من الامكان أن يكون التأمل اشارة الى أن الشك في بقاء الخيار  
من حيث إن الشك في مقتضى الخيار ، لأن المقتضي هو الضرر المتوجه  
الى المشتري بالغبن وعند تصرفه في المبيع مع علمه بالغبن فقد رضي  
بالغبن فلا يبقى موضوع للضرر فلا مجال لاستصحاب بقاء الخيار ، لأن  
الحق الثابت : وهو الخيار المسبب عن الغبن مشكوك الحال ، لأنه  
محدود بنفسه الى مدة معينة ، وهي قبيل التصرف ، وبعد التصرف  
زال ذاك الحق الثابت ، فجرد عدم كون الشك في الدفع لا يوجب  
تعيين كون الشك في الرفع حتى يجري الاستصحاب .

(٤) وهو تصرف الغبون في المبيع مع علمه بالغبن .

(٥) هذا مقول قول الفقهاء .

لا يسقط بالتصرف : شموله (١) للتصرف بعد العلم بالمغن واختصاص هذا الخيار (٢) من بين الخيارات بذلك (٣) .

لكن الانصاف عدم شمول التصرف في كلماتهم لما بعد العلم بالمغن ورضهم (٤) من تخصيص هذا الحكم بالخيار أن التصرف مسقط لكل خيار ولو وقع قبل العلم بالخيار كما في العيب والتدليس ، سوى هذا الخيار (٥) .

ويؤيد ذلك (٦) ما اشتهر بينهم : من أن التصرف قبل العلم بالعيب والتدليس ملزم (٧) لدلالته (٨) على الرضا بالبيع فيسقط الرد ، وإنما يثبت الارش في خصوص العيب ، لعدم دلالة التصرف

(١) اي شمول قول الفقهاء .

(٢) اي خيار المغن .

(٣) بأن يقال : إن التصرف في المبيع بعد العلم بالمغن لا يكون مسقطاً للخيار ، فهوخص عدم السقوط بالتصرف بخيار المغن دون بقية الخيارات ، حيث إن التصرف في المبيع في بقية الخيارات مسقط للخيار .

(٤) اي غرض الفقهاء من الاختصاص المذكور هو عدم سقوط

خيار المغن بالتصرف بعد العلم بالمغن .

(٥) وهو خيار المغن .

(٦) اي غرض الفقهاء ، الذي هو اختصاص عدم سقوط خيار

المغن بالتصرف من بقية الخيارات .

(٧) اي ملزم للعقد : بمعنى أن التصرف يجعل العقد لازماً .

(٨) اي لدلالة التصرف في المبيع قبل العلم بالمغن والتدليس .

على الرضا بالعيب .

وكيف كان فاختصاص التصرف غير المسقط في كلامهم بما قبل العلم لا يكاد يخفى على المتتبع في كلماتهم .

نعم لم اجد لهم نصريحا بذلك (١) عدا ما حكي عن صاحب المسالك وتبعه جماعة ، اكن الاستشكال من جهة ترك النصريح (٢) مع وجود الدلائل مما لا ينبغي ، بل ربما يستشكل في حكمهم (٣) بعدم السقوط بالتصرف قبل العلم ، مع حكمهم بسقوط خيار التدليس والعيب بالتصرف قبل العلم ، والاعتذار (٤) بالنص لنا يتم (٥) في

(١) اي باختصاص التصرف غير المسقط في كلام الفقهاء بما قبل العلم .

(٢) اي لماذا لم يصرح الفقهاء بالاختصاص المذكور في كلماتهم ؟ مع وجود الدلائل على الاختصاص المذكور ، وهو غير خفي على من تتبع كلمات الفقهاء .

(٣) اي في حكم الفقهاء ، حيث حكموا بعدم سقوط خيار الغبن بالتصرف قبل العلم بالغبن .

(٤) دفع وهم .

حاصل الوهم : ان حكم الفقهاء بعدم سقوط خيار الغبن بالتصرف قبل العلم بالغبن مع حكمهم بسقوط خيار التدليس والعيب بالتصرف قبل العلم بهما : لانا هو لاجل النص الوارد :

بخلاف التصرف في المبيع الغني قبل العلم بالغبن ، فانه لم يرد نص بسقوطه ، فلذا لا يسقط .

(٥) جواب عن الوهم المذكور .

العيب دون التبدليس ، فإنه مشترك مع خيار الغبن في عدم النص ومقتضى القاعدة في حكم التصرف قبل العلم فيها (١) واحد .  
 والتحقيق (٢) أن يقال : إن مقتضى القاعدة عدم السقوط ، لبقاء الضرر ، وعدم دلالة التصرف مع الجهل على الرضا بلزوم المقدور ونحوه في الضرر .

لعمري قد ورد النص في العيب على السقوط ، وادّعى عليه الاجماع مع أن ضرر السقوط فيه (٣) متدارك بالارض ، وإن كانت نفس امسك العين (٤) قد تكون ضرراً ، فإن لم دليل في التبدليس ايضاً قلنا به (٥) وإلا (٦) وجب الرجوع الى دليل خياره .

= خلاصته إن النص وارد في العيب فقط ، دون التبدليس ، إذ هو مشترك مع الغبن في عدم ورود نص مع أن الفقهاء حكموا بسقوط خيار التبدليس بالتصرف قبل العلم بالتبدليس ، ولم يحكموا بذلك في خيار الغبن .

(١) أي في خيار الغبن والتبدليس .

(٢) من هنا يروم قدس سره ابداء اختياره في خيار الغبن بالتصرف في المبيع قبل العلم بالغبن  
 (٣) أي في العيب .

(٤) أي بلا رجوع في الفسخ ، ولا رجوع المبيع الى صاحبه .

(٥) أي قلنا بسقوط خيار الغبن ايضاً بالتصرف وإن كان التصرف بعد العلم بالغبن بنفس الدليل الوارد في سقوط خيار التبدليس بالتصرف .

(٦) أي وفي صورة عدم تمامية الدليل في التبدليس فلا نقول =

ثم إن الحكم بسقوط الخيار بالتصرف بعد العلم بالغبن مني على ما تقدم في الخيارات السابقة : من (١) تسليم كون التصرف دليلاً على الرضا بلزوم العقد ، وإلا (٢) كان اللازم في غير ما دل فعلاً على التزام بالعقد من أفراد التصرف : الرجوع الى أصالة بقاء الخيار .

( الرابع ) (٣) : من المسقطات تصرف المشتري المغبون قبل العلم بالغبن تصرفاً مخرجاً (٤) عن الملك على وجه اللزوم كالبيع والمتق ، فإن المصرح به في كلام المحقق ومن تأخر عنه هو سقوط خياره حينئذ (٥) .

= بسقوط الخيار فهما ، بل الواجب الرجوع الى دليل خيار كل منهما .  
فرجع الدليل في خيار الغبن هو لا ضرر ، فيثبت الخيار ما دام الضرر موجوداً والمغبون ليس راضياً بالضرر .

(١) كلمة من بيان لما الموصولة في قوله في هذه الصفحة : على ما تقدم اي ما تقدم عبارة عن التسليم بأن التصرف دليل على الرضا بلزوم العقد .  
(٢) اي وإن لا نسلم أن التصرف دليل على الرضا بلزوم العقد فلي للوارد المشكوكة من أفراد التصرف في أنها موجبة للالتزام بالعقد فلا بد من الرجوع الى أصالة بقاء الخيار : وهو الاستصحاب .  
(٣) اي من الأمور المسقطه لخيار المشتري المغبون التصرف في المبيع المغبون فيه قبل العلم بالغبن .

(٤) بالنصب حال لكلمة تصرفاً اي حال كون التصرف مخرجاً للمغبون فيه عن الملكية .

(٥) اي حين أن تصرف المشتري المغبون في المبيع تصرفاً مخرجاً له عن الملكية .

وقيل : إنه (١) المشهور ، وهو (٢) كذلك بين المتأخرين .  
نعم ذكر الشيخ في خيار المشتري مراجعة (٣) عند كذب البائع  
أنه لو هلكت السلعة ، أو تصرف فيها سقط الرد ،  
والظاهر اتحاد هذا الخيار (٤) مع خيار الغبن كما يظهر من جامع  
المقاصد في شرح قول الماتن ، ولا (٥) يبطل الخيار بتلف العين فراجع ،

(١) أي السقوط هو المشهور بين الفقهاء .  
(٢) أي السقوط أيضاً هو المشهور بين المتأخرين .  
(٣) مصدر باب المفاعلة من رابع يراجع .  
معناه بيع السلعة بزيادة من الثمن المشتري ،  
بأن يقول البائع : بعتك السلعة المشتراة بعشرة دنابر بالنسيئة  
عشر ديناراً .

ويجب في المراجعة علم كل من البائع والمشتري بقدر الثمن ، وقدّر  
الربح والمصاريف التي صرفت على السلعة المعبر عنها به : المؤن :  
(٤) وهو خيار تصرف المشتري في المبيع المغبون فيه تصرفاً مخرجاً  
له عن الملكية قبل العلم بالغبن .

ولا يخلو عدم اتحاد الخيارين : خيار الغبن ، وخيار تصرف  
المشتري المغبون في المبيع تصرفاً مخرجاً له عن الملكية لأنه في صورة  
مساواة قيمة السلعة مع القيمة السوقية لم يتحسر المشتري شيئاً وإن كان  
البائع كاذباً في إخهاره بالشراء .

نعم في صورة عدم المساواة مع السعر السوقي يتحد الخياران .  
(٥) هذا مقول قول الماتن وهو العلامة قدس سره في التحرير .



واستدل على هذا الحكم (١) في التذكرة: بعدم إمكان استدراكه (٢) مع الخروج عن الملك (٣) .

وهو (٤) بظايره مشكل ، لأن الخيار غير مشروط عندهم بإمكان رد العين .

ويمكن (٥) أن يوجه : بأن حديث نفي الضرر لم يسدل على الخيار ، بل المتيقن منه جواز رد العين المغبون فيها ، فإذا امتنع ردها فلا دليل على جواز فسخ العقد .

وتضرر (٦) المغبون من جهة زيادة الثمن

(١) وهو سقوط خيار المشتري المتصرف في البيع تصرفاً مخرجاً له عن الملكية قبل العلم بالغبن .

(٢) أي استدراك المبيع الخارج عن الملكية كبيعه ، أو هبته .

(٣) راجع (تذكرة الفقهاء) من طبعتنا الحديثة الجزء ٧ ص ٣٤٥

هند قوله : لعدم التمكن من استدراكه .

(٤) أي حكم العلامة قدس سره بسقوط خيار المشتري المتصرف

تصرفاً مخرجاً للمبيع عن الملكية : بالاستدلال بعدم إمكان استدراكه مشكل بحسب الظاهر وقد ذكر وجه الاشكال فلا نعيده .

(٥) من هنا يروم شيخنا الانصاري توجيه كلام العلامة قدس سرهما .

وقد ذكر التوجيه في المتن فلا نكرره .

(٦) دفع وهم .

حاصل الوهم : إن المغبون الذي هو المشتري يقضّر هنا من حيث

الزيادة المأخوذة منه من قبل البائع عند ظهور كونه كاذباً .

معارض (١) بتضرر الغابن بقبول البدل ، فان دفع الضرر من الطرفين إما يكون بتسلط المخبون على رد العين (٢) ، فيكون حاله (٣) من حيث إن له القبول ، والرد حال العالم بالغبن قبل المعاملة : في أن له أن يشتري ، أو يترك .

وليس هكذا بعد خروج العين عن ملكه ، مسم أن اخراج (٤) المخبون العين عن ملكه التزام بالضرر ولو جهلاً منه به (٥) .  
هذا (٦) .

ولكن اعترض عليهم شيخنا الشهيد قدس سره السعد في اللمعة (٧)  
بما توضيحه :

(١) جواب عن الوهم المذكور .

مخلصه إن ضرر المشتري المخبون معارض بضرر البائع : من حيث قبله البدل عن العين الثالثة باخراجها عن الملكية .

(٢) مع أنه غير قادر على الرد من حيث اخراج العين عن ملكه بالبيع ، أو الهبة ، أو الوقف .

(٣) أي حال المخبون .

(٤) المصدر مضاف الى الفاعل والمفعول كلمة العين أي مع أن إخراج المخبون العين عن ملكه التزام بقبوله الضرر : وهي زيادة الثمن ، فانه لو لم يكن راضياً بالضرر لما باع العين .

(٥) أي بالغبن .

(٦) أي خلد ما تلوناه عليك حول سقوط خيار المشتري المخبون بالتصرف المخرج للعين عن الملكية لو كان التصرف قبل العلم بالغبن .

(٧) راجع ( اللمعة الدمشقية ) من طبعتنا الجديدة الجزء ٣ =

إن (١) الضرر الموجب للخيار قبل التصرف ثابت مع التصرف. والتصرف مع الجهل بالضرر ليس إقداماً عليه (٢) ، لا عرفته من أن الخارج عن عموم للمي الضرر ليس الا صورة الإقدام عليه (٣) عالمياً به ، فوجب تدارك الضرر باسترداد ما دفعه من الثمن الزائد برد نفس العين مع بقائها على ملكه ، وبدلها مع عدمه . وفوات (٤) خصوصية العين على الغائب ليس ضرراً ، لأن (٥) العين المبيعة إن كانت مثلية فلا ضرر بتبديلها مثلها .

وإن كانت قهمية فتعرضها للبيع بدل على ارادة قيمتها فلا ضرر اصلاً ، فضلاً عن أن يعارض ضرر زيادة الثمن على القيمة

= ص ٤٦٥ عند قوله : ولا يسقط بالتصرف ، إلا أن يكون المغبون المشتري وقد أخرج من ملكه .

وفيه نظر ، للضرر مع الجهل .

(١) هذا هو التوضيح الذي ذكره فيما افاده الشهيد الاول قدس سره في اللعة الدمشقية : من أن سقوط خيار المشتري المغبون ضرر عليه وقد ذكر التوجيه في المتن ونحن لا نذكره ، لوضوحه على القارئ النزيل . (٢) اي على الضرر .

(٣) اي على الضرر مع كونه عالمياً بالضرر .

(٤) دفع وهم .

حاصل الوهم : إن الضرر متوجه على البائع لا محالة ، حيث فاته عينه المبيعة بالمقدار شخصها وصورتها .

فاجاب قدس سره عنه : بأن فوات خصوصية العين لا تعد ضرراً .

(٥) تعليل لكون فوات خصوصية العين ليس ضرراً .

خصوصاً مع الإفراط (١) في الزيادة .

والانصاف (٢) أن هذا حسن جداً .

لكن (٣) قال في الروضة : إن لم يكن الحكم إجماعاً .

(١) اي من جالب البائع : بأن قال للمشتري : ابيعك السلعة المشتراة بثلاثين ديناراً بخمسة وثلاثين ديناراً ، ثم تبين أنه اشترى بخمسة عشر ديناراً فهنا قد أفرط البائع بالزيادة بنصف القيمة .

(٢) هذا كلام شيخنا الانصاري قدس سره اي ما افاده الشهيد الاول : من الاعتراض على العلامة ، حيث حكم بسقوط خيار المشتري المبذون بتصرفه بالمبيع تصرفاً مخرجاً له عن الملكية مع الجهل بالغبن : حسن جداً ، لعدم لضرر البائع بأي ضرر : جزئياً كان أو كلياً (٣) استدراك عما افاده : من أن اعتراض الشهيد الاول على العلامة حسن جداً .

وخلصته : إن الاعتراض في محله لولا دهور الشهيد الثاني في الروضة الاجماع على سقوط خيار المشتري المبذون بتصرفه في المبيع تصرفاً مخرجاً له عن الملكية .

راجع ( اللعة الدمشقية ) من طبعتنا الحديثة الجزء ٣ ص ٤٦٦ عند قوله : وهذا الاحتمال متوجه ، لكن لم اقف على قائل له . فن عدم وقوف الشهيد الثاني على قائل بما افاده الشهيد الاول من عدم سقوط خيار المشتري المتصرف : افاد الشيخ الانصاري الاجماع ، واولا هذا التوجيه من عنده لما وجدت كلمة الاجماع في كلام الشهيد الثاني قدس سره في الروضة .

اقول (١) : والظاهر عدمه ، لأنك عرفت عدم عنوان المسألة في كلام من تقدم على المحقق فيما تنهت .

ثم إن مقتضى دليل المشهور (٢) عدم الفرق في المبيعون المتصرف بين البائع والمشتري .

قال (٣) في التحرير بعد أن صرح بثبوت الخيار للمغبون بائعاً كان ، أو مشترياً :

ولا بسقط (٤) الخيار بالتصرف مع إمكان الرد .

ومقتضى إطلاقه (٥) عدم الفرق بين الناقل للارم وبين فك الملك كالتق والوقف وبين المانع عن الرد ، مع البقاء على الملك كالاستيلاء بلى ويعم (٦) العلف :

(١) هذا رأيه قدس سره أي الظاهر عدم وجود إجماع في سقوط خيار المشتري :

(٢) القائلين بسقوط خيار المشتري المتصرف .

(٣) من هنا أخذ قدس سره في الاستشهاد بكلام العلامة قدس سره في عدم الفرق في المبيعون المتصرف ، بين كونه بائعاً أو مشترياً :

(٤) هذا مقول قول العلامة قدس سره في التحرير .

(٥) أي إطلاق كلام العلامة في التحرير ، حيث أطلق عدم

سقوط الخيار بالتصرف ولم يقيد بالتصرف بنوع خاص : من كون الناقل لازماً ، أو بين كونه فك ملك ، أو غير ذلك .

(٦) أي التصرف يشمل حتى الف المبيع ولو لم يبق على الملكية

فلو تصرف المشتري المبيعون في المبيع بتلفه فقد سقط خياره .

وعن جماعة تخصيص العبارة (١) بالمشتري .  
فان ارادوا (٢) قصر الحكم عليه فلا يعرف له وجه .  
إلا (٣) أن يبنى على مخالفته لعموم دليل الخيار اعني نفي الضرر  
فهتصر على مورد الاجماع هـ

- (١) اي عبارة العلامة في التحرير بالمشتري ا  
بمعنى أن الخيار مختص بالمشتري في عنوان الفقهاء عند ذكرهم  
هذه المسألة ، فلا يسقط خياره بالتصرف مع امكان رد المبيع، ويسقط  
مع امتناعه .  
(٢) اي إن اراد هؤلاء الجماعة من الاختصاص حصر الحكم الذي  
هو سقوط الخيار بالتصرف مع امتناع الرد :  
على المشتري فلا يعرف له وجه : لأن دليل نفي الضرر عام  
بشملي الملبون ، سواءً أكان بائعاً أم مشترياً .  
فيثبت الخيار لهما ، من دون اختصاص باحدهما .  
من هنا يروم قدس سره النقاش مع الجماعة القائلين باختصاص  
السقوط بالمشتري ، دون البائع .  
فحاصله إن هؤلاء إن كان مرادهم من الاختصاص هو حصر  
السقوط في المشتري فلا يعرف لهم دليل للحصر .  
(٣) خلاصة هذا الاستثناء : إنه لو قلنا : إن التصرف سواءً  
أكان من المشتري أم من البائع موجب لسقوط خيارهما ا  
يلزم مخالفة العموم المستفاد من قاعدة نفي الضرر .  
ففراراً عن هذا اللزوم لابد من القول ببقاء الضرر بعد التصرف  
لكن مع رفع اليد عن العموم المذكور في مورد الاجماع القائم =

ثم إن ظاهر التقييد (١) : بصورة (٢) امتناع الرد .  
 وظاهر (٣) التعايل بعدم امكان الاستدراك : ما (٤) صرح به  
 جماعة : من أن الناقل الجائز لا يمنع الرد بالخيار اذا فسخه فضلاً (٥)  
 عن مثل التدبير والوصية : من التصرفات غير الموجبة للخروج عن  
 الملك فعلاً .

على اختصاص السقوط بالمشقري ، ويبقى تصرف البائع تحت ذاك  
 العموم فلا يسقط خياره .

(١) يريد قدس سره أن يبين أن هنا ظهورين : ظهوراً مستفاداً  
 من التقييد ، وهو اختصاص السقوط بالمشقري .  
 وهذا الظهور مرجعه الى صورة امتناع الرد .  
 وأما في صورة امكان الرد فلا يسقط خياره .  
 وظهوراً مستفاد من تعليل العلامة قدس سره السقوط بعدم امكان  
 رد المبيع عند تملكه .

وهذا الظهور مآله الى تصريح جماعة من الفقهاء ، بأن الناقل  
 اذا كان جائزاً كما او بيعت السلمة بالخيار فلا يمنع من الرد اذا  
 فسخ ذو الخيار .

(٢) هذا هو الظهور الاول المشار اليه في الهامش ١ من هذه الصفحة .  
 (٣) هذا هو الظهور الثاني المشار اليه في الهامش ١ من هذه الصفحة ؛  
 (٤) بالرفع محلاً خبر للمبتدأ المتقدم وهو قوله : في هذه الصفحة  
 وظاهر التعليل .

(٥) ترق منه قدس سره ،

خلاصته : إنه اذا كان الناقل الجائز غير مانع من الرد .  
 فبالأحرى أن لا يكون مثل الوصية والتدبير الدّين لا يوجبان =

وهو (١) حسن ، لعدم نفي الضرر .  
 ومجرد (٢) الخروج عن الملك لا يسقط (٣) لتدارك ضرر الغبن .  
 ولو (٤) اتفق زوال المانع كموت ولد أم الولد ، وفسخ العقد  
 اللازم ، لعب ، أو غبن ، ففي جواز الرد وجهان :  
 من (٥) أنه متمكن حينئذ ، ومن (٦) استقرار البيع .

= خروج متعلقهما عن الملك مالمّا من الرضا إذا فسخ ورجع عن الوصية والتدبير :  
 (١) أي ما أفيد في هذا المقام حسن ، لأن نفي الضرر عام يشمل  
 ما نحن فيه .

(٢) دفع وهم ،  
 حاصل الوهم : إن مثل الوصية والتدبير يخرج الملك عن الملكية  
 فلا مجال حينئذ للرد عن الوصية والتدبير .  
 (٣) جواب عن الوهم المذكور .  
 خلاصته إن مجرد الخروج لا يكون سببا لسقوط الخيار الذي هو  
 الموجب لتدارك الضرر .

(٤) هذا فرع متفرع على ما أفيد في المقام .  
 (٥) دليل لجواز الرد ، لأن المشتري قادر على الرد عندما زال  
 المانع بموت ولد أم الولد ، حيث لا مجال لحريتها ، فإنها إنما تصير  
 حرة بواسطة نصيب والدها والولد قد مات .  
 وكذا عندما زال المانع عن المبيع اللازم عند ظهوره معيبا ، أو  
 كان المشتري مغبونا .

(٦) دليل لعدم جواز الرد وإن زال المانع ، لأن البيع قد استقر وثبت  
 بالتلف فلا مجال للرد حينئذ بزوال المانع .



وربما يبلان (١) على أن الزائل العائد كالذي لم يزل .  
أو كالذي لم يعد .

وكذا الوجهان (٢) فيها لو عاد اليه بتناقل جديد .  
وعدم الخيار هنا (٣) أولى ، لأن (٤) العود هنا بسبب جديد  
وفي الفسخ برفع السبب السابق .

(١) اي جواز الرد وعدم جوازه يبلان على المسألة الاصولية  
المعروفة ، وهي :

هل الزائل العائد كالذي لم يزل ؟  
أو أن الزائل العائد كالذي لم يعد ؟  
وإن قلنا بالاول فخياره باق .  
وإن قلنا بالثاني فخياره ساقط .

(٢) وهما جواز الرد ، وعدم جوازه ، لأنه لو عادت السلعة  
الى المشتري المتصرف بتناقل جديد :

من الشراء ، أو الهبة بأبي الوجهان في هذه الصورة .

(٣) اي عدم جواز الرد فيها لو عادت السلعة الى المشتري بتناقل  
جديد : أولى من جواز الرد ، لأن منشأ العود هنا سبب جديد غير  
السبب الاول ، والسبب الجديد هو النقل الجديد : من بيع ، أو هبة  
ونحو ذلك :

بخلاف الفسخ ، فان منشأه هو السبب السابق وقد ارتفع بالتصرف  
المخرج من الملكية .

(٤) لتعليل لأولوية عدم جواز الرد .

وقد عرفت أنه آتياً في الهامش ٣ من هذه الصفحة عند قولنا : فان منشأه .

- وفي حقوق الاجارة (١) بالبيع قولان :
- من (٢) امتناع الرد وهو مختار الصيمري وافي العباس :
- ومن (٣) أن موارد الاستثناء هو التصرف المخرج من الملك :
- وهو (٤) المحكي عن ظاهر الأكثر .
- ولو لم يعلم (٥) بالفن إلا بعد القضاء الاجارة توجه الرد .
- وكذا لو لم يعلم به (٦) حتى انفسخ البيع ،
- وفي حقوق الامتزاز مطلقا (٧) أو في الجملة (٨)

- (١) اي في سقوط خيار الموجد، حيث إنه تصرف في المبيع بالاجارة؛
- (٢) دليل لعدم جواز الرد في صورة اجارة المبيع .
- خلاصته إن العين المستأجرة ممنوعة من الرد في مدة اجارتها فيسقط خياره بهذه الاجارة لكون الموجد قد تصرف في المشتري .
- (٣) دليل لجواز رد العين المستأجرة .
- خلاصته : إن مورد الاستثناء من موارد ثبوت الخيار مع التصرف في العين المشتراة قبل العلم بالفن ؛
- هو التصرف المخرج للملك عن الملكية . والاجارة ليست مخرجة للملك عن الملكية وإن كان تصرفاً في الملك المستأجر .
- فبعد القضاء مدة الاجارة لا مانع من رد العين :
- (٤) اي جواز الرد هو المحكي عن كثير من الفقهاء .
- (٥) اي الملبون المتصرف تصرفاً مخرجاً للملك عن الملكية :
- (٦) اي بالفن .
- (٧) اي سواء أكان الامتزاز والاختلاط في مال الفاني أو الملبون ؛
- (٨) اي أو كان الاختلاط في مال الملبون فقط ، أم في مال =

بالخروج (١) عن الملك وجوه .

أقواها (٢) الحقوق ، لحصول الشركة فيمتنع رد العين الذي هو مورد الاستثناء .

وكذا (٣) لو تغيرت العين بالنقص .

ولو تغيرت بالزيادة العينية (٤) ، أو الحكيمة (٥) ، أو من الجهتين (٦) فالأقوى الرد في الوسطى (٧) ، بناءً على حصول الشركة

= ثالثاً أم في الأجود أم في الأردى .

(١) الجار والمجور متعلق بقوله الامتزاج اي وفي الحاق الامتزاج بالتصرف المخرج للملك عن الملكية .

(٢) اي أقوى تلك الوجوه هو الحاق الامتزاج بالملك المخرج عن الملكية في سقوط الخيار ، لأنه بالامتزاج سواءً أكان مطلقاً أم في الجملة حصلت الشركة للذابين والمغبون في العنين .

فحيثل بمنع الرد ، فيكون الاشتراك من الموارد المستثناة من ثبوت الخيار مع التصرف في العين المغبون فيها .

(٣) اي وكذا للحق العين المغبون فيها بالخروج عن الملك أو تغيرت بالنقص فيمتنع الرد فيها .

(٤) كما لو كان المبيع المغبون فيه شاة فسمنت عند المشتري .

(٥) كإحصارة الثوب : بأن صيغ فزادت قيمته ، أرغبة الناس اليه بالصيغ .

(٦) بأن تغيرت العين زهادة عينية ، وحكيمة .

(٧) وهي الزيادة الحكيمة ، فإنه يجوز رد العين اذا تغيرت بالزيادة الحكيمة .

في خبرها (١) المانعة من ردها ، فتأمل (٢) .  
 هذا (٣) كله في تصرف المغبون .  
 وأما تصرف الغائب فالظاهر انه لا وجه لسقوط خيار المغبون به (٤) .

= وأما في الزيادة العينية ، أو في الزيادة العينية والحكمية فلا يجوز الرد ، لحصول الاشتراك بين الغائب والمغبون في العين .  
 (١) أي في غير الوسطى التي هي الزيادة الحكمية .  
 والمراد من الغير هي الزيادة العينية فقط ، أو الزيادة العينية والحكمية .  
 (٢) الظاهر أن التأمل إشارة إلى ما افاده الحق الأصل في قلص سره  
 في تعليقه على المكاسب الجزء ٢ ص ٦٣  
 وهو أن الاشتراك إنما يحصل بالرد فلا يعقل أن يكون مانعاً عن الرد  
 وإنما قلنا بحصول الاشتراك بالرد ، لأنه قبل الرد لا معنى لحصول  
 الاشتراك للمغبون مع نفسه ،

(٢) أي ما قلناه في تصرف المشتري في المبيع من أنواع التصرفات  
 سواء أكانت بنقل لازم أم جائز أم مانع من الرد كالاستيلاد .  
 وفي حقوق الاجارة بالبيع ، أو عدم الحقوق بالخروج عن الملك .  
 وفي حقوق الامتزاز مطلقاً ، أو في الحملية بالخروج عن الملك .  
 وكذا في حقوق تغير العين بالنقبة بالخروج عن الملك .  
 وكذا في حقوق تغير العين بالزيادة العينية ، أو الحكمية دأو من  
 الجهتين : بالخروج عن الملك :

كله كان في تصرف المغبون في المبيع .  
 وأما تصرف الغائب في الثمن فهذه شرحه مفصلاً .  
 (٤) أي بواسطة تصرف الغائب في الثمن .

وحينئذ (١) فإن فسخ (٢) ووجد العين خارجة من ملكه

(١) أي وحين أن قلنا بعدم سقوط خيار المبيعون بتصرف الغائب في الثمن .

(٢) أي المبيعون .

خلاصة هذا الكلام : إن المبيعون أو فسخ بعد أن رأى أن الغائب قد تصرف في الثمن ، ووجد أن عين الثمن خارجة عن ملك الغائب هروجاً لازماً بسبب أحد الأسباب المملكة كاعتق ، أو الوقف ، أو البيع اللازم : ففي هذه الحالات .

هل يكون المبيعون مسلطاً وقادراً على إبطال تلك المعاملة الصادرة من الغائب بالنسبة إلى الثمن من حين فسخه ؟

أو يكون مسلطاً على إبطال أصل المعاملة من حين صدورها .  
فإن قلنا بالاول يكون حاله حال الشفيع أو علم أن شريكه باع حصته من الغير في أنه يرجع إلى المشتري ويعطيه ثمنه فيأخذ حصته ولا يرجع إلى الشريك البائع .

وإن قلنا بالثاني يكون حاله حال المرتهن الذي باع الرهينة بدون اجازة الراهن ولم يجر الراهن البيع ، في أن المرتهن يرجع إلى الراهن ويأخذ ما أعطاه للراهن منه ، لا من المشتري ، لأن العقد كان متزلزلاً فلما لم يجر الراهن بطلت المعاملة من أصلها .

فهنا يرجع المبيعون إلى الغائب ، لا إلى المشتري الثاني الذي وقع العقد معه من الغائب ، لأنه لما فسخ أصبح قادراً ومسلطاً على إبطال أصل المعاملة .

لزوماً (١) ؛ بالعتق ، أو الوقف ، أو البيع اللازم .  
 ففي تسلطه (٢) على إبطال ذلك من حينه . أو من أصلها (٣)  
 كالمرتهن (٤) ، والشفيع (٥) ، أو رجوعه الى الهدل .  
 وج (٦) .

من (٧) وقوع العقد في متعلق حق الميسر ، فان حق المخبون  
 ثابت باصل المعاملة الغبنية ، وانما يظهر له بظهور السبب فله الخيار  
 في استرداد العين اذا ظهر السبب .

(١) اي خروجاً لازماً كما عرفت آنفاً .

(٢) اي تسلط المخبون كما عرفت آنفاً .

(٣) اي من اصل المعاملة .

(٤) تنظير لتسلط المخبون على إبطال اصل المعاملة .

(٥) تنظير لتسلط المخبون على إبطال العقد من حين اختاره الميسر .

فالتنظيران على اللف والنشر المشروح ، اذ المرتهن مثال لإبطال اصل

المعاملة ، والشفيع مثال لإبطال المعاملة من حين اختاره الميسر :

(٦) وهي ثلاثة كما ستعرفها .

(٧) دليل لتسلط المخبون على إبطال المعاملة الصادرة من الغابن

المتصرف في الثمن من حين اختيار المخبون الميسر ، هذا هو

الوجه الاول .

خلاصته إن العقد الصادر من الغابن قد وقع في حق الغير وهو

المخبون ، لثبوت حقه باصل المعاملة الغبنية ، فلما ظهر سبب الميسر

وهو الغبن فالمخبون حق الخيار باسترداد العين اذا كانت موجودة

وبديلها اذا كانت تالفة .

وحيث وقع العقد في ملك الغائب فلا وجه لإبطاله من راس .  
ومن (١) ان وقوع العقد في متعلق حق الغير بوجوب تنزيله من  
راس كما في بيع الرهن .

= فلا معنى لإبطال العقد من أصله وأساسه ، لوقوع العقد في  
ملك الغائب العاقل البالغ ، فيرجع المغبون الى المشتري ، لا الى  
الغائب .

فحكمه حكم الشئيع في رجوعه الى المشتري بعد علمه ببيع الشريك  
حصته ، لا الى الشريك فيأخذ بدل الثمن من الغائب اذا كان تالفاً .  
(١) دأوله لتسلط المغبون على إبطال أصل المعاملة عند تصرف  
الغائب في الثمن ، هذا هو الوجه الثاني .  
خلاصته إن العقد الصادر من الغائب قد وقع في حق الغير الذي  
هو المغبون .

ومثل هذا الوقوع موجب لتنزل العقد من أصله وأساسه .  
فحال هذا المغبون حال المرتهن ؛ في الرجوع الى الغائب ، لا الى  
المشتري الثاني .

فكما أن المرتهن يرجع الى الراهن في اخذ الثمن لا الى المشتري  
الثاني اذا لم يجوز الراهن المعاملة الفصولية الصادرة من المرتهن .  
كذلك المغبون اذا فسخ يرجع الى الغائب لا الى المشتري ، لأن  
مقتضى فسخ البيع الاول من قبل المغبون هو تلقيه الملك من الغائب  
الذي وقع العقد معه .

لا من المشتري الثاني الذي لم يقع العقد معه .

ومقتضى (١) فسخ البيع الاول تلقى الملك من الغابن الذي وقع البيع معه ، لا من المشتري الثاني .  
ومن (٢) أنه لا وجه للتلزل .

(١) هذا من متمات الوجه الثاني القائل ببطلان اصل المعاملة من راسها .

وقد عرفته عند قولنا في الهامش ١ ص ٢٤٦ : لأن مقتضى فسخ البيع .

(٢) هذا هو الوجه الثالث حول تصرف الغابن في الثمن وهو مختاره قدس سره .

مخلصه إنه لا دليل على التلزل المذكور ، وأن المعاملة فاسدة من اساسها . وذلك لاحد امرين :

( الاول ) : صحة تصرف الغابن في زمن خيار المغبون ، وعلى هذه الصحة ظاهر جماعة من الفقهاء ، حيث ذهبوا اليها .

والصحة هذه هي المقررة في أحكام الخيارات الآتية ، فيسترد المغبون البذل من الغابن المنتصرف .

( الثاني ) : عدم تحقق الخيار للمغبون ما لم يظهر سبب الفسخ وهو العيب ، بناءً على أن الظهور شرط شرعي لثبوت الخيار ، لا كاشف عقلي لثبوته من حين العقد .

فلا مانع من تصرف من عليه الخيار : وهو الغابن قبل ظهور العيب على المبني المذكور ، لكون متعلق الخيار هو العقد ، لا العيب .

كما هو الحال في خيار العيب ، حيث يجوز للبائع التصرف في =



إما (١) لأن التصرف في زمان خيار غير المتصرف صحيح لازم كما سيجيء في أحكام الخيار فيسترد الفاسخ بدل .  
 وإما (٢) لعدم تحقق الخيار قبل ظهور الغبن فعلاً على وجه يمنع من تصرف من عليه الخيار كما هو ظاهر الجماعة هنا .  
 وفي خيار العيب قبل ظهوره ، فإن غير واحد ممن منع من تصرف غير ذي الخيار بدون اذنه ، أو استشكل فيه :  
 حكم بلزوم العقود الواقعة قبل ظهور الغبن والعيب .  
 وهذا (٣) هو الأقوى .  
 وستأتي تنمة لذلك (٤) في أحكام الخيار .

= الثمن قبل ظهور العيب للمشتري ، لحكم كثير من الفقهاء بلزوم العقود الصادرة من الغائب قبل ظهور الغبن .  
 ومن البائت قبل ظهور العيب .

(١) هذا هو الامر الاول وقد اشير اليه في الهامش ٢ ص ٢٤٧ .

(٢) هذا هو الامر الثاني اشير اليه في الهامش ٢ ص ٢٤٧ .

(٣) اي القول الثالث ؛ وهو عدم بطلان المعاملة ، من راسها

هو الأقوى .

وقد عرفت في الهامش ٢ ص ٢٤٧ أن القول الثالث هو مختاره

قدس سره .

(٤) اي لكون القول الثالث هو الأقوى .

فتحصل من مجموع ما ذكر أن الأقوال في خروج الملك بالنقل

اللازم ثلاثة .

( الاول ) ؛ تسلط المغبون على فسخ المعاملة من حين الاخذ =

وكذا الحكم (١) لو حصل مانع من رده كالاستيلاء .  
ويحتمل هنا (٢) تقديم حق الخيار، سبق (٣) سببه على الاستيلاء .  
ثم إن مقتضى ما ذكرنا (٤) جريان الحكم في خروج المبيع من ملك الغائب بالعقد الجائر : لأن (٥) معنى جوازه تسلط أحد المتعاقدين على فسخه .

= بالفسخ ، فحكمه حكم الشفع ، فيرجع الفاسخ الى المشتري ؛  
( الثاني ) : تسلطه على فسخ المعاملة من أصلها فحكمه حكم المرتهن فيرجع الفاسخ الى الغائب .  
( الثالث ) : رجوع المدين الى الهدل فلا وجه لتزول العقد من رأسه وأساسه .

(١) المراد من الحكم هو الأقوال الثلاثة في خروج الملك بالنقل  
اللازم ، أي وكذلك تجري الأقوال الثلاثة لو حصل من رد الملك  
مانع كاستيلاءه بوطء الأمة من قبل المشتري الثاني .  
(٢) أي في خروج الملك بسبب الاستيلاء .

(٣) تعليل لتقديم حق ذي الخيار على حق صاحب الولد في خروج  
الملك عن الرد بالاستيلاء أي حق ذي الخيار وهو المغبون أسبق من  
حق الاستيلاء ، لأنه ثبت بالعقد ، وحق الاستيلاء عارض على الحق الأول .  
(٤) وهي الأقوال الثلاثة التي ذكرت في خروج الملك بالنقل  
اللازم أي ما ذكرناه من الأقوال الثلاثة يجري في خروج الملك بالعقد  
الجائر أيضاً ؛

فكل ما قبل هناك بأنني هنا .

(٥) تعليل لجريان حكم المنقول بالعقد اللازم الى المنقول =

أما تسلط الاجنبي وهو المقبون فلا دليل عليه بعد فرض وقوع العقد (١) صحيحاً .

وفي المسالك لو كان الناقل مما يمكن إبطاله كالبيع بظهار الكرم (٢) بالفسخ ، فإن امتنع فسخه الحاكم ، وإن تعدر فسخه المقبون .  
ويمكن النظر فيه (٣) : بأن فسخ المقبون إما بدخول العين في ملكه وإما بدخول بدلها .

فعلى الاول (٤) لا حاجة الى الفسخ حتى يتكلم في الفاسخ .

= بالعقد الجائز .

خلاصته إن مفهوم العقد الجائز هو تسلط احد المتعاقدين على فسخ العقد وهنا المسلط هو الغائب الناقل الملك بالعقد الجائز .  
وأما المقبون فهو اجنبي عن الفسخ ، لأنه لم يكن احد طرفي العقد في المعاملة الثانية بل طرفاه هو الغائب والمستأجر ، أو الغائب والمشتري الثاني : فالمقبون اجنبي ليس له حق الفسخ ، لفرض وقوع العقد الصادر من الغائب والمستأجر صحيحاً .

(١) اي العقد الثاني الذي صدر من الغائب .

(٢) اي الغائب من قبل الحاكم الشرعي .

(٣) اي في القول باختصاص الفسخ بالغائب دون المقبون .

(٤) وهو دخول العين في ملك المقبون بفسخه ، فانه لا حاجة

الى البحث حول الفاسخ بعد أن دخلت العين في ملك المقبون بفسخه .

وعلى الثاني (١) فلا وجه للعدول عما استحققه بالفسخ الى غير (٢)  
 اللهم (٣) إلا إن يقال : إنه لا منافاة ، لأن البديل المستحق بالفسخ  
 إنما هو لقبولة فإذا امكن رد العين وجب على الغائب تحصيلها .  
 لكن ذلك (٤) إنما يتم مع كون العين باقية على ملك الغائب .  
 وأما مع عدمه (٥) ، وتملك المذنبون للبديل فلا دليل على وجوب  
 تحصيل العين .

ثم على القول بعدم وجوب الفسخ في الجائز لو اتفق حود الملك  
 اله (٦) لفسخ .  
 فان كان ذلك (٧) قبل فسخ المذنبون .

- (١) وهو دحول بدل العين في ملك المذنبون بفسخه .  
 خلاصة هذا القول : إن الذي استحققه المذنبون بفسخه هو البديل  
 فبعد الاستحقاق لا يبقى مجال للعدول الى غير البديل : وهي العين :  
 (٢) وهي العين كما عرفت .  
 (٣) استدراك عما افاده ١ من أن استحقاق الغائب للبديل لا يبقى  
 مجالاً للعدول الى غيره الذي هي العين .  
 وقد ذكره قدس سره في المتن فلا نعيده .  
 (٤) اي وجوب تحصيل العين على الغائب في صورة امكان ردها .  
 (٥) اي وأما مع عدم بقاء العين على ملك مالكها .  
 (٦) اي الى الغائب الناقل .  
 (٧) اي اتفاق حود الملك الى الغائب الناقل .

فالظاهر وجوب رد العين (١) .

وإن كان (٢) بعده فالظاهر عدم وجوب ردها (٣) ، لعدم الدليل بعد تملك البدل .

ولو كان العود بعقد جديد فالأقوى عدم وجوب الرد مطلقاً (٤) لأنه ملك جديد تلقاه (٥) من ماله .

والفاسخ (٦) إما يملك بسبب ملكه السابق بعد ارتفاع السبب الناقل . ولو تصرف الغائب تصرفاً مفيداً للعين .

فاما أن يكون (٧) بالنقص ، أو (٨) بالزيادة

(١) أي إلى المغيبون .

(٢) أي اتفاق عود الملك إلى الغائب الناقل بعد فسخ المغيبون .

(٣) أي عدم وجوب رد العين على المغيبون الفاسخ بعد أن فسخ العقد وكان العود بعد فسخه

(٤) أي سواءً أكان فسخ المغيبون قبل العود بعقد جديد أم بعده .

(٥) أي الغائب الناقل بالعقد الجائز .

والمراد من المالك هو المستأجر ، أو المشتري الثاني .

(٦) خلاصة هذا الكلام إن الفاسخ الذي هو الغائب إنما يملك

العين بسبب ملكه السابق بعد أن ارتفع السبب الناقل وهنا قد ملك العين بعقد جديد فبطريق أولى لا يجب رد العين على المغيبون .

(٧) أي يكون هذا التصرف موجباً لنقصان في العين .

(٨) أي أو يكون هذا التصرف موجباً لزيادة في العين كغرس

الأرض بالأشجار ، فإن الغرس يوجب ارتفاع سعر الأرض بكثير .

- أو بالامتزاج (١) فان كان (٢) بالنقص .  
 فاما أن يكون (٣) نقصاً يوجب الارش .  
 ولما أن يكون (٤) مما لا يوجب .  
 فان اوجب (٥) اخلاها مع الارش كما هو مقتضى الفسخ ، لان  
 الفئات مضمون بجزء من العوض فاذا رد (٦) تمام العوض وجب  
 رد مجموع العوض ليتدارك الفئات منه (٧) ببذله (٨) .  
 ومثل ذلك (٩) ما لو تلف بعض العين .

- 
- (١) اي التصرف في العين يكون سبباً لاختلاطها بعين اخرى  
 بحيث لا يمكن انفصالها عنها  
 كمخيط الحنطة بالحنطة ، أو الماش بالماش أو غيرها .  
 (٢) اي التصرف المغير .  
 (٣) اي هذا النقص .  
 (٤) اي هذا النقص لا يكون سبباً لاستحقاق الارش .  
 (٥) اي هذا التصرف الموجب للنقص لو اوجب الارش فعلى  
 المغبون اخذ العين مع الارش ، لأن اخذ كليهما هو مقتضى الفسخ .  
 (٦) اي المغبون .  
 (٧) اي من العوض .  
 (٨) اي ببدل الفئات عن العوض وهو الارش .  
 (٩) اي ومثل التصرف المغير للعين الموجب للارش :  
 تلف بعض العين ، فان الواجب على المغبون رد تمام العوض فاذا  
 رده وجب رد مجموع العوض وصدق رد تمام المجموع باخذ ارش  
 تلف بعض العين .

وإن كان (١) مما لا يوجب شيئاً ردها بلا شيء هـ  
ومنه (٢) ما لو وجد العين مستأجرة ، فإن على الفاسخ الصبر  
الى أن تنقضي مدة الاجارة .  
ولا يجب على الغائب بدل عوض المنفعة المستوفاة بالنسبة الى بقية  
المدة بعد الفسخ : لأن (٣) المنفعة من الزوائد المنفصلة المتخللة بين  
العقد والفسخ فهي ملك للمسوخ عليه (٤) .  
فالمنفعة الدائمة تابعة للملك المطلق (٥) ، فاذا تحقق في زمان

(١) اي التصرف المغور للعين إن لم يكن موجبا للارش فعلى المغبون  
اخذ العين فقط .

(٢) اي ومن قسم التصرف في العين اجارتهما :  
خلاصة هذا الكلام إنه لو اشترى شخص من شخص داراً بمائة  
دينار ثم تبين أن سعرها مائتا دينار ثم فسخ البائع بعد اطلاعه  
على العين .

لكن وجد الدار مستأجرة من قبل المشتري الى سنة كاملة مثلاً  
وقد قبض المشتري الاجارة كلها ومضت من السنة ستة أشهر .  
فهنا يجب على الفاسخ الصبر الى أن تنقضي مدة الايجار بكاملها  
وليس له من الاجارة شيء وإن لم يستوف المستأجر تمام الاجارة هـ  
ولا يجب على الغائب دفع عوض المنفعة المستوفاة بالنسبة الى بقية  
المدة الى المغبون .

(٣) تعادل لعدم وجوب بدل العوض على الغائب .

(٤) المراد به هو الغائب .

(٥) لأن الغائب هنا يملك العين ملكاً طلقاً .

ملك منفعة العين بأسرها .

وبحتمل الفساح الاجارة في بقية المدة (١) ، لأن (٢) لملك منفعة الملك المنزل منزل .

وهو (٣) الذي جزم به المحقق القمي فيما اذا فسخ البائع بغيره المشروط له في البيع .

= فكل ذلك يملك منافعتها بأسرها بعد أن تحققت الملكية المطلقة بالشراء :

(١) اي في بقية المدة الباقية من الاجارة .

فياخذ المليون العين المستأجرة من المستأجر ويرجع في بقية ثمن الاجارة الباقية الى الغايب الذي هو الموجر .

(٢) تعليل لانفساخ الاجارة في المدة الباقية .

خلاصته إن الملكية في مثل هذه المعاملة العينية منزلة فكل ذلك المنفعة تكون منزلة ، لأنها إن لم تكن منزلة يلزم مزية الفرع وهي المنفعة على الاصل وهو اصل الملكية ، فتتلفخ الاجارة الباقية .

(٣) اي بانفساخ الاجارة بالنسبة الى المدة الباقية قطع المحقق

قدس سره .

خلاصة ما افاده في هذا المقام إنه لو باع شخص داراً مثلاً

واشترط مع المشتري الخيار لنفسه في متن العقد ، ثم استعمل الخيار وفسخ .

لكنه وجد العين مستأجرة سنة كاملة وقد مضى نصف المدة

وتسلم المشتري الاجارة بكاملها .

فهنا تنفسخ الاجارة في المدة الباقية وليس على المستأجر شيء

يجب دفعه الى الهالك من الاجرة المأخوذة ، لأنه كان يملك الدار

ملكاً مطلقاً .



وفيه (١) نظر ، لمنع تزلزل ملك المنفعة .

نعم (٢) ذكر قدس سره في القواعد فيما اذا وقع التفاسخ لاجل اختلاف المقيمين ، أنه اذا وجد الهائم المعين مستأجرة كانت الاجرة للمشتري

- كذلك يملك منافعتها بأسرها .

وبهذه المناسبة - حكم المحقق القمي قدس سره فيما نحن فيه بانفساخ الاجارة في المدة الباقية .

(١) اي وفيما افيد في وجه الانفساخ بالنسبة الى المدة الباقية عن الاجارة بكون تملك منفعة الملك المتزلزل متزلاً ، نظر واشكال ، لمنع تزلزل ملك المنفعة وإن كان اصل الملك متزلزلاً .

(٢) استدراك عما افاده : من الإشكال في الفسخ الاجارة بالنسبة الى المدة الباقية وبروم أن يذكر ما استنبطه من كلام العلامة قدس سره في القواعد .

الهك نص عبارته هناك قال :

ولو تلف بعضه أو تعيب ، أو كانه المشتري ، أو رهنه ، أو آبق ، أو آجره ، رجع بقيمة الثالف وارش المعيب ، وقيمة المكاتب والرهون والآبق والمستأجر .

وللبائع استرجاع المستأجر ، لكنه يفرك عند المستأجر مدة الاجارة والاجرة المسماة للمشتري وعليه اجرة المثل للبائع ، انتهى .

فن قوله : وعليه اجرة المثل للبائع استفاد شيخنا الانصاري أن المراد من دفع اجرة المثل هي المدة الباقية من الاجارة في محل النزاع الحاصل منه التفاسخ القهري .

الموجر ، ووجب عليه للبائع اجرة المثل للمدة الباقية بعد الفسخ .

وقرره (١) على ذلك شراح الكتاب .

وسيجيء (٢) ما يمكن أن يكون فارقاً بين المقامين .

وإن كان (٣) التغير بالزيادة :

فان كانت (٤) حكمة محضة كقصارة الثوب وتعليم الصنعة .

فالظاهر ثبوت الشركة فيها (٥) بنسبة تلك الزيادة :

= وليس المراد من المدة المدة الماضية ، لأن تلك المدة كانت ملكاً مطلقاً للمشتري .

فهذه المناسبة نستنتج انفساخ مدة الاجارة الباقية فيما نحن فيه : وهي المعاملة الفبنية .

(١) هذا كلام شيخنا الانصاري قدس سره .

اي اثبت شراح القواعد ما افاده العلامة في الفسخ المدة الباقية من الاجارة في صورة اختلاف المتبايعين ، ولم ينكر احد عليه .

(٢) هذا كلام شيخنا الانصاري اي وسيجيء ما يمكن أن يكون فارقاً بين التماسخ في صورة اختلاف المتبايعين ، وبين الفسخ في صورة ظهور الفبن .

(٣) اي التغير الحادث من التصرف في العين .

(٤) اي الزيادة الحاصلة من التغير .

(٥) اي في هذه الزيادة الحاصلة من التغير .

خلاصة هذا الكلام إن المفهون يكون صاحب حق بالنسبة الى تلك الزيادة الحاصلة من التغير في العين .

بأن (١) تقوّم العين معها ولا معها (٢) وتؤخذ النسبة .

ولو لم يكن لازيادة مدخل في زيادة القيمة .

فالظاهر عدم شيء لحدتها (٣) ، لأنه (٤) إنها عمل فيها له ، وعمله

لنفسه غير مضمون على غيره (٥) ولو (٦) لم يحصل منه (٧) في

الخارج ما يقابل المال وار في ضمن العين .

(١) هذه كيفية معرفة الزيادة .

خلاصتها : إن العين تقوّم مرتين .

مرة تقوّم مع الزيادة

واخرى تقوّم مجردة عن الزيادة .

فعل الاول تفرض قيمة العين خمسة عشرة ديناراً .

وعلى الثاني تفرض عشرة دنانير .

فيأخذ المقيون هذه الزيادة التي هي الخمسة ، لأنها النسبة بين

العشرة والخمسة عشرة ، فان نسبة الخمسة الى الخمسة عشرة بالثلث

فالثلث هي الزيادة :

(٢) اي وبأن تقوّم العين لا مع الزيادة ، بل مجردة عنها كما

عرفت آنفاً .

(٣) اي لحدث الزيادة وهو المقيون .

(٤) اي محدث الزيادة .

(٥) وهو الغابن .

(٦) كلمة لو هنا وصلية ، ولاست شرطية .

(٧) اي من العمل الزائد .

- ولو كانت الزيادة عيناً محضاً (١) كالغرس .  
 ففي تسلط الملبون على القلم (٢) بلا ارش .  
 كما اختاره (٣) في المختلف في الشلعة .

(١) اي من دون أن تكون الزيادة موجبة لزيادة العين من حيث القيمة ، بل الزيادة إنما حصلت في الأفراد الخارجية التي هي الأشجار  
 (٢) اي قلم الأشجار الراجعة للملبون من دون أن يدفع كل منها شيئاً الى الآخر .

لا الملبون يدفع ارشاً الى الغائب مقابل الحفر التي وقعت في ارضه  
 المحتاجة الى الطم ، والطم الى بذل المال .

ولا الغائب يدفع شيئاً الى الملبون مقابل أشجار المقلوعة التي يصير  
 حطباً بعد أيام قلائل .

فلكل واحد من الغائب والملبون حق وسلطنة .

فسلطنة الغائب وحقه تخليص ارضه من الأشجار .

وهذا لا يحصل إلا بالقلم والقلم بالحفر وهو بالطم .

وسلطنة الملبون وحقه تخليص أشجاره من ارض الغائب .

وهذا لا يحصل إلا بالقلم ، وقلمها يؤول الى الحطب .

(٣) اي وقد اختار هذا الرأي العلامة قدس سره في المختلف

في باب الشفعة ، وخلاصة ما افاده هناك :

ان احد الشريكين لو باع حصته للغير والمشتري هرس أشجاراً

في الارض ، ثم علم الشريك الثاني بالبيع فآخذ بالشلعة .

فعلى المشتري قلع أشجاره وتسليم الارض الى الشليم ، من دون

ارش يدفع كل منها الى الآخر .

- أو عدم تسلطه (١) عليه مطلقاً .  
 كما عليه (٢) المشهور فيها إذا رجع بائع الأرض المفروسة بعد  
 تغلوس المشتري .  
 أو تسلطه (٣) عليه مع الأرض .  
 كما اختاره (٤) في المسالك هنا .

- = لا الشفيع يدفع ارشاً الى المشتري تجاه الأشجار .  
 ولا المشتري يدفع ارشاً الى الشفيع تجاه الحفر .  
 فن حكمه قدس سره هناك حكم في الغبن ايضاً .  
 (١) اي أو عدم تسلط المغبون على القلع مطلقاً .  
 لا مع الأرض ، ولا بدون الأرض .  
 فتبقى الأشجار هناك إما بدفع اجرة مثل البقاء الى صاحب الأرض  
 أو بيعها له ، أو بالمصالحة معه .  
 (٢) اي كما على هذا الرأي ذهب المشهور ، حيث قالوا : بعدم  
 جواز قلع أشجار المفلس ، فرض المسألة هكذا .  
 باع شخص أرضاً من غيره بثمن معين ولم يقبضه ففرصها المشتري  
 ثم افلس فحكم الحاكم بتغلوسه للبايع إسترجاع أرضه .  
 كما هو الممار في كل من وجد عين ماله في أموال المفلس ، فإن  
 له ان يأخذ عين ماله ، ولا يتعلق للفرماء حق بها .  
 ولكن الأشجار تتعلق بالفرماء فليس للبايع قلعها ، لا مع الأرض  
 ولا بدون الأرض .

- (٣) اي أو تسلط المغبون على القلع مع الأرض .  
 (٤) اي وقد اختار هذا الرأي الشهيد الثاني قدس سره في المسالك =

وقبل به (١) في الشفعة والعارية ،

وجوه (٢) .

من (٣) أن صفة كونه منصوباً المستلزمة لزيادة قيمته ، إنما هي عبارة عن كونه في مكان صار ملكاً للغير فلا حق للغرس .

= في خيار الفين : بأن يقطع المغبون الأشجار مع الارش .

(١) اي ، قيل بقطع الأشجار ايضاً مع دفع الارش الى صاحب الارض في الشفعة والعارية ، فإن المشتري حصة الشريك بعد المحل الشفع بشفعته بقطع أشجاره ويدفع ارشاً الى الشفع .

وكذلك المستعير اذا استعار أرضاً وهرس فيها ثم استرجع المعير أرضه فعليه قطع أشجاره مع دفع الارش الى المعير .

(٢) مهتداً مؤخر للخبر المتقدم في قوله في ص ٢٥٩ : فلي تسلط المغبون والوجوه ثلاثة كما عرفت .

وقد ذكرنا الوجه الاول في الهامش ٢ ص ٢٥٩ .

والوجه الثاني في الهامش ١ ص ٢٦٠ .

والوجه الثالث في الهامش ٣ ص ٢٦٠ .

(٣) هذا دليل جواز قطع الأشجار بلا ارش المشار اليه في ص ٢٥٩ خلاصته : إن اتصاف الغرس بصفة القيام في الارض المستلزم لهذا القيام لزيادة قيمة الغرس وقد صار هذه الارض بعد علم المغبون بالعين ملكاً للابن ، فلا حق للمغبون في إبقاء أشجاره فيها فلا بد من اهلها ،

كما (١) اذا باع ارضا مشغولة بماله وكان ماله في تلك الارض  
أريد قيمة .

مضافا (٢) الى ما في المختلف في مسألة الشفعة :  
من (٣) أن الفاتئ لما حدث في محل معرض للزوال لم يجب تداركه :  
ومن (٤) أن المرس المنسوب الذي هو مال للمشتري مال مغاير  
للمقلوع حرفاً ،

(١) تنظير لكون الأشجار في مكان صار ملكا للغير :  
وهو الغائب فلا بد للمغبون من قلعها .  
خلاصته إن ما نحن فيه نظير الارض المبهمة وفيها اثاث وأموال  
توجب زهادة قيمة الأرض .

فعلى بائع الأرض اخذ أمواله وتسليم الأرض الى المشتري :  
(٢) اي وانا بالاضافة الى ما قلناه دليل آخر على تسلط المغبون على  
قلم أشجاره ، وعدم وجوب دفع الارش عليه ،  
وهو ما افاده العلامة قدس سره في المختلف في مسألة الشفعة .  
(٣) من بيان لما افاده العلامة في المختلف .

خلاصته إن الفاتئ الذي هي الأشجار المخروسة قد حدث في ملك  
معرض للزوال بسبب حلم المغبون بالغبن وفسخه ، لأن الأرض صارت  
ملكاً للغائب كما عرفت فحينئذ لا يجب تدارك القلع بالارش .  
لا من طرف الغائب ، ولا من طرف المغبون .

(٤) هذا دليل لعدم تسلط المغبون على القلع مطلقاً لا مع الارش  
و. بدون الارش المشار اليه في ص ٢٦٠ .

وليس (١) كالمناخ الموضوع في بيت : بحيث تكون تفاوت قيمته باعتبار المكان .

مضافا (٢) الى مفهوم قوله صلى الله عليه وآله وسلم :

= خلاصته إن الأشجار المنصوبة في الارض مال للمشتري وإذا قلعت أصبحت معايرة لحالة التصايبها ، لأنها في حالة النصب حية مثمرة ذات نمو ، وفي حالة القلع ميتة غير مثمرة وتؤول الى الحطب ؛ فالمقلوعة غير المنصوبة حرماً ، فاختلفت الحالان .  
فلا تسلط للمغبون على القلع مطلقاً .

(١) هذا من متمات دلائل عدم تسلط المغبون على القلع .

فهو في الواقع دفع وهم .

حاصل الوهم إن الأشجار المنصوبة لظير المنافع الموضوع في مكان راجع الى الغير فينقل الى مكان آخر :

فكما أن ضرر المنافع ينقله الى مكان آخر موجب للتفاوت قيمته ليس على صاحب البيت ولا يتدارك .

كذلك ضرر قلع الأشجار ليس على صاحب الارض .

فاجاب قدس سره بأن الأشجار ليست من قبيل المنافع ، حيث إن الضرر العارض عليه مرضي حصل بموجب النقل الى مكان نازل قل رواده عليه في ذلك المكان ، لكنه يباع ويشتري بقيمة نازلة .

بخلاف الأشجار ، فإن الضرر الوارد عليها يتعلق بشخصها وذاها ولا قيمة لها بعد القلع سواء أكانت في الارض التي كانت مفروسة فيها ام في ارض أخرى ، حيث أصبحت حطباً .

(٢) اي ولنا دليل آخر على عدم تسلط المغبون على القلع . =



ليس لعريق ظالم حق (١)، فيكون (٢) كما لو باع الأرض المفروسة،

= وهو مفهوم قوله صلى الله عليه وآله وسلم :  
ليس لعريق ظالم حق ، فان مفهومه ثبوت الحق لعريق أشجار غير  
الظالم الذي هرسها في الأرض بحق ، فان الملبون حينها هرسها كانت  
الأرض ملكا له ، ولما ظهر الغبن له وفسخ رجعت الأرض الى صاحبها  
وتبقى الأشجار فيها ثم يعطي صاحب الأرض لصاحب الأشجار قيمتها  
قيمة عادلة لا يتضرر احد منها .

وهناك رواية تدل على ما قلناه : من تقويم الأشجار قيمة عادلة  
الك نصها .

عن محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام .  
في رجل اكرى داراً وفيها بستان فزرع في البستان وهرس نخلاً  
وأشجاراً وفواكه وخبز ذلك ولم يستأجر صاحب الدار في ذلك ؟  
فقال : عليه الكراء ويقوم صاحب الدار الزرع والفرس قيمة  
عادلة ويعطيه الغارس إن كان استأمره في ذلك .  
وإن لم يكن استأمره في ذلك فعليه الكراء وله الزرع والفرس  
ويقلعه ويلهب به حيث شاء .

راجع (وسائل الشيعه) الجزء ١٧ ص ٣١٠ الباب ٢ - الحديث ٢.  
(١) راجع (المصادر نفسه) ص ٣١١ الباب ٣ - الحديث ١ .  
(٢) أي الفرس في الأرض الغنية من قبيل بيع الأرض المفروسة  
بالأشجار .

فكما أن الأشجار في هذه الأرض للمشتري .  
كذلك هذه الأرض التي هرس فيها أشجار ثم تبين أن البائع =

ومن (١) أن الفرس إما وقع في ملك مترزل .

ولا دليل على استحقاق الفرس في الارض البقاء .

وقياس (٢) الارض المفروسة على الارض المستأجرة ، حيث لا

تفسخ اجارتهما ، ولا تفرم لها اجرة المثل .

= مغبون وفسخ العقد تكون الأشجار تابعة للارض فهي لصاحبها مع اعطاء ثمنها كما هو حق .

(١) دليل لسلط المغبون على القلع مع الارش المشار اليه في ص ٢٦٠ .

خلاصته إن الفرس قد وقع في ملك مترزل : من حيث ظهور

الدين المسبب للفسخ .

فن حين الفسخ لا دليل على إبقاء الأشجار في الملك المترزل ، لعدم

استحقاقها ذلك ،

فعليه يقطع المغبون الأشجار ويأخذ ارشها من الغابن .

(٢) دفع وهم .

حاصل الوهم إن هذه الارض المفروسة التي ظهر الدين فيها من

قبيل الارض المشتراة ثم اجرت عشر سنوات مثلاً واستوفى الموجر

اجارتهما كلها وقد مضى من الاجارة خمس سنوات وبقيت خمسة اخرى

ثم فسخ البائع البيع فلا تفسخ الاجارة في المدة الباقية ولا يدفع الموجر

اجارة المثل الى صاحب الارض .

فهنا أيضاً لا يدفع الغابن ارشاً الى المغبون نجاء أشجاره ، ولا

المغبون يدفع ارشاً الى الغابن نجاء الحطب الحاصل في ارضه المحتاجة

الى الطم .

فاسد (١) ، للفرق : بتملك المنفعة في تمام المدة قبل استحقاق  
الفاسخ هناك :

بخلاف ما نحن فيه ، فان المستحق هو الغرس المنصوب ، من دون  
استحقاق مكان في الارض :

فالمحقق (٢) أن كلا من المالكين يملك ماله لا بشرط حق له  
على الآخر ، ولا عليه له :

فلكل منهما تخلص ماله عن مال صاحبه .

فان (٣) اراد مالك الغرس قلعه فعليه ارش طم الحفر :

(١) جواب عن الوهم المذكور ،

خلاصته إنه فرق بين الارض الغنية ، وبين الارض المستأجرة .  
والفرق هو تملك الموجر تمام المنفعة في المدة المستأجرة قبل  
استحقاق الفاسخ الارض .

بخلاف ما نحن فيه ، فان الاستحقاق راجع الى شخص الغرس  
المفصوب في المكان ، من دون استحقاق الغارس مكاناً في الارض  
بعد الفسخ :

(٢) من هنا بروم قدس سره التحقيق حول تسلط المغبون على  
القلع ، أو على عدمه :

وقد شرحه شرحاً وافياً من جميع جوانب الموضوع جزاه الله عز وجل  
عن الاسلام والمسلمين خيراً وقد فعل عز اسمه الشريف .

ونحن نكتفي بشرحه فلا نزيد عليه شيئاً ، اوضح المطلب بعد الشرح :  
(٣) هذا شرح لبیان كهذه تخلص كل واحد من الغابن والمغبون -

وإن اراد مالك الأرض تخلصها فعله ارش الغرس :

أعني (١) تفاوت ما بين كونه منصوباً دائماً ، وكوله مقلوباً .

وكونه (٢) مالا للمالك على صفة النصب دائماً :

لهس (٣) اعترافاً بعدم

= ماله عن مال صاحبه .

(١) تفسير لارش الغرس .

(٢) دفع وهم .

حاصل الوهم إن الغرس لما كان مالا للمالك الفارس وهو الملبون  
على صفة النصب دائماً فله ابقاء الأشجار على ما كانت عند ما يفسخ  
لأن استحقاقه خصوصية النصب وصلته موجب لاستحقاقه صفة الابقاء  
وخصوصيته ، إذ الاعتراف بالنصب اعتراف باستحقاق النصب دائماً  
في المكان ، إذا فلا تسلط للباين على القلع .

(٣) جواب عن الوهم المذكور .

مخلصه: إن مال الملبون هو الغرس المنسوب في المكان فهو يملك  
دوام ملكية هذا الغرس المنسوب بهذه الصفة ، ولا يملك دوام حق  
النصب ، فالدوام صفة للملك وهو المفروض ، لا لبقاء .

فالاعتراف باستحقاق الفارس النصب ، وأن هذا الاستحقاق

ملازم لاستحقاق بقاء الغرس في المكان .

لهس اعترافاً بعدم تسلط الباين على القلم ، لأن مال الفارس كما

عرفت عبارة عن الغرس المنسوب ، لا بقية كون النصب في المكان

المعبر عن البقية بالبقاء .

تسلطه (١) على قلمه ، لأن المال هو الغرس المنصوب .  
 ومرجع دوامه (٢) الى دوام ثبوت هذا المال الخاص له .  
 فليس هذا (٣) من باب استحقاق الغرس للمكان ، فالفهم (٤) .

(١) مرجع الضمير الغابن كما علمت ، لا المغبون كما توهم اي  
 عدم تسلط الغابن على قلم الغرس .

(٢) اي دوام النصب .

خلاصة هذا الكلام إن الدوام الذي نحن قلناه في النصب وقيدناه  
 به هو الدوام في النصب ما دام الغرس منصوباً وقائماً ،

وليس المراد من الدوام الدوام الى الابد حتى يشمل البقاء ابدأ .

فالغرس يملك دوام المنصوب ما دام الغرس قائماً وثابتاً في المكان .

ولا يملك دوام البقاء حتى لا يجوز للغابن قلم الأشجار .

ففرق بين دوام المنصوب ودوام البقاء ، حيث يملك المالك الاول  
 دون الثاني ، فللغابن حق القلم بعد الفسخ .

(٣) اي فليس هذا الدوام المنتصف به الغرس المنصوب من باب

استحقاق الغرس الدوام في المكان ، لاستفاد منه الدوام في البقاء حتى  
 لا يجوز للغابن قلم الأشجار .

(٤) اشارة الى أن المطلب دقيق جداً ، حيث يحتاج الى تعمق

زائد ، لأن الفرق بين تملك الغارس دوام الغرس المنصوب ما دام  
 ثابتاً وباقياً .

وبين عدم تملكه دوام البقاء : صعب جداً لا يتوجه اليه كل احد .

وببقى الفرق بين ما نحن فيه (١) ، وبين مسألة التفليس ، حيث ذهب الأكثر إلى أن ليس للبائع الفاسخ قلع الغرس ولو مع الارش ؛ ويمكن (٢) الفرق بكون حدوث ملك الغرس في ملك منزلزل فيما نحن فيه فحق المليون إننا تعلق بالارض قبل الغرس .  
 بخلاف مسألة التفليس ، لأن مذهب المنزلزل هناك بعدد الغرس فتشبه (٣) بيع الارض المغروسة .

(١) وهي مسألة الغبن .

خلاصة هذا الكلام إنه اذا جاز للغابن قلع الأشجار .  
 فلماذا لا يجوز في التفليس قلع الأشجار لصاحب الارض المرجوحة ولو مع دفع الارش الى المفلّس ؟ فقد ذهب أكثر الفقهاء ، الى عدم جواز قلع البائع الفاسخ الأشجار المغروسة في ارضه من قبل المفلّس بعد حكم الحاكم بتفليسه .

(٢) من هنا يروم قدس سره بيان الفرق بين الغبن والتفليس .  
 خلاصة الفرق إن ملكية الغار من الغرس قد حصلت في ملك منزلزل ، حيث إنه يفسخ بعد علمه بالغبن ، فجعله إننا تعلق بالارض قبل الغرس فجاز للغابن قلع الأشجار .

بخلاف المفلّس ، فإنه قد غرس الأشجار في ملكه ثابتة ، والمنزلزل إننا جاء بعد الغرس ، لا قبله ، لأنه افلس والحاكم حكم بتفليسه فتعلق حق الغرماء بالأشجار فلا يجوز لصاحب الارض بعد الفسخ قلع الأشجار :  
 (٣) اي مسألة التفليس تشبه بيع الارض المغروسة :

من حيث عدم جواز قلع أشجارها ولو مع الارش ، فإن من اشترى ارضا ثم هرسها ثم فسخ البائع فليس للمشتري قلع الأشجار =

وليس للمشتري قلعه (١) ولو مع الارش بلا خلاف .  
 بل حرفت (٢) أن العلامة في المختلف جعل الزلزل موجها لمدم  
 استحقاق ارش الفرس .  
 ثم اذا جاز القلم .  
 فهل يجوز للمغبون ماهرة القلم ؟  
 ام له (٣) مطالبة المالك بالقلم ؟  
 ومع امتناعه (٤) يجبره الحاكم ، أو يقلعه (٥) ؟  
 وجوه (٦) .

= بعد رد الارض الى صاحبها ولو مع الارش بلا خلاف عند الفقهاء :  
 (١) اي قلع الفرس .  
 (٢) في ص ٢٦٢ عند نقل شيخنا الانصاري عن العلامة قدس  
 سرها بقوله : من إن الفات لما حدث في محل معرض للزوال لم  
 يجب تداركه ،  
 فالحاصل : إن الفرق بين مسألة الغبن ، ومسألة التفليس واضح  
 جداً .

(٣) اي للمغبون .  
 (٤) اي ومع امتناع المالك عن القلم بعد مطالبة المغبون القلم .  
 (٥) اي أو يقلع المغبون الفرس مع امتناع الغابن عن القلم .  
 (٦) وهي اربعة :  
 ماهرة المغبون لقلع رأساً .  
 مطالبة المغبون مالك الارض بالقلم .  
 اجوار الحاكم الغابن بالقلم مع امتناعه من القلم .  
 =

- ذكروها (١) فيما أو دخلت أغصان شجر الجار الى داره :
- ويحتمل الفرق بين المقامين (٢) :
- من (٣) جهة كون الدخول هناك بغير فعل المالك ، ولذا (٤) قيل فيه بعدم وجوب اجابة المالك الجار الى القلع ، وإن جاز للجار قلعها (٥) بعد الامتناع ، أو قبله (٦) .

- قلع المغبون الأشجار رأساً عند امتناع الغابن عن القلع وإن لم يجبره الحاكم :

(١) اي ذكر الفقهاء هذه الوجوه الاربعة في مسألة دخول أغصان شجر الجار في دار جار آخر :

فن ذكرهم هذه في تلك ذكروها في مسألة الغبن .

(٢) وهما : مقام دخول أغصان شجر الجار في دار الجار الآخر . ومقام الغبن .

(٣) هذا بيان الفرق بين المقامين .

خلاصته إن دخول الأغصان في دار الجار الآخر كان بطبيعة النمو لا ربط له بفعل المالك لأنه كان بسبب الطبيعة .

بخلاف العين فان غرس الأشجار في الارض كان بسبب مالك الأشجار .

(٤) اي ولاجل أن دخول الأغصان كان بسبب الطبيعة .

قيل في الأغصان : إنه لا يجب على مالك أغصان الشجر اجابة الجار في قلعها ، وإن جاز للجار قلع الأغصان بعد امتناع مالكيها عن القلع .

(٥) اي قلع الأغصان .

(٦) اي أو جواز قلع الأغصان للجار قبل امتناع المالك .



هذا (١) كله حكم التخليص .

وأما لو اختار المغبون الإبقاء (٢) .

ففتنضى ما ذكرنا ، من (٣) عدم ثبوت حق لاحد المالكين على الآخر : استحقاقه (٤) الاجرة على البقاء ، لأن (٥) انتقال الارض الى المغبون بحق سابق على الغرض ، لا بسبب لاحق له .

هذا (٦) كله حكم الشجر .

(١) اي ما قلناه : من جواز قلع الأشجار بدون الارش .

أو عدم الجواز مع الارش ، وبدون الارش .

أو جواز القلم مع الارش .

ومن مباشرة المغبون للقلع بشخصه من دون توقف على اذن المالك .

أو مطابقة المغبون من مالك الارض القلع .

أو اجهار الحاكم المالك بالقلع مع امتناعه عن القلع :

كان حكم تخليص كل واحد من المالك والغارس ما يملكه : من

الارض والشجر .

(٢) اي ابقاء الأشجار في الارض .

(٣) كلمة من بيان لما ذكرناه .

(٤) اي استحقاق مالك الارض اجرة مثل بقاء الأشجار في الارض .

(٥) تعليل لاستحقاق مالك الارض في صورة إبقاء الأشجار في

الارض اجرة المثل .

(٦) اي ما قلناه في صورة إبقاء الأشجار : من اجرة المثل كان

راجعا الى الأشجار المفروسة .

وأما الزرع فلي المسالك أنه يعمين ابقاؤه بالاجرة (١) ، لأن (٢) له امدأ ينتظر .

ولعله (٣) لامكان الجمع بين الحقين على وجه لا ضرر فيه على الطرفين .

بمختلف مسألة الشجر ، فان في تعيين ابقائه بالاجرة ضرراً على مالك الارض ، لطول مدة البقاء .

فغامل (٤) :

(١) اي باجرة المثل ،

(٢) لتعليل لاجرة المثل للزرع اي الاجرة لاجل أن للزرع من حيث النضوج وقابليته للاكل مدة معينة لا بد لصاحب الارض من إهمال صاحب الزرع والمدة تختلف بحسب الهلاد والمناخ: شتاءً وصيفاً .

(٣) هذا رأيه قدس سره حول إبقاء الزرع واخذ اجرة المثل اي ولعل اخذ اجرة المثل لاجل الجمع بين حق مالك الارض وصاحب الزرع ، لأنه اذا ابقى صاحب الزرع زرعه في الارض بلا اجرة المثل فقد ضاع حق مالك الارض .

واذا قلنا بجواز قلعه من قبل مالك الارض فقد ضاع حق صاحب الزرع وتضرر ضرراً كثيراً فاحشاً .

فالجمع بين الحقين هو الإبقاء ، واعطاء اجرة المثل .

ومدة الإبقاء في الزرع قليلة .

(٤) الظاهر أنه اشارة الى عدم مدخله طول المدة وقصرها في

الإبقاء والقلع .

نعم ربما يمكن أن يكون طول المدة في الأشجار لو ابقيت مضراً =

ولو طلب مالك الفرس القلع :

فهو للمالك الأرض منعه (١) ؟

لاستلزامه (٢) نقص أرضه ، فإن كلاً منها مسلط على ماله  
ولا يجوز تصرفه في مال غيره إلا بإذنه .

أم لا (٣) ؟

لأن (٤) التسلط على المال لا يوجب منع مالك آخر عن التصرف  
في ماله .

وجهان : أقواهما الثاني (٥) .

ولو كان التغير (٦) بالامتزاج فاما أن يكون (٧) بتغير جنسه :

= ضرراً فاحشاً بمصاحب الأرض نجاء اجرة المثل التي ياخذها من  
الفرس ، فإن إبقاء الشجر مدة طويلة يمنع المالك عن التصرف فيها  
فانه ربما يستفيد منها ببناء المحلات ، أو الدور فيها فلهأية منها اجور  
كثيرة ، ومنافع باهظة نجاء اجارتها .

(١) أي منع المذهبون عن قلع الأشجار .

(٢) تعليل لمنع المالك الفارس عن قلع الأشجار .

(٣) أي أم ليس للمالك الأرض قلع الأشجار ؟

(٤) تعليل لعدم جواز قلع مالك الأرض الأشجار .

(٥) وهو عدم جواز قلع مالك الأرض الأشجار .

(٦) أي الحاصل من قبل المالكين .

(٧) أي الامتزاج والاختلاط .

ولما أن يكون (١) بجنسه .

فإن كان (٢) بفهر جنسه .

فإن كان (٣) على وجه الاستهلاك حرفاً بحيث لا يحكم في مثله بالشركة كامتزاج ماء الورد المبيع بالزيت فهو في حكم التالف (٤) يرجع الى قيمته .

وإن كان (٥) لاهل وجه بعد تالفه كاخل الممتزج مع الانجيين (٦) ففي كونه (٧) شريكاً ، أو كونه (٨) كالمعلوم ؟ وجهان :

من (٩) حصول الاشتراك قهراً أو كالا للمالكين .

(١) اي الاختلاط ،

(٢) اي الامتزاج .

(٣) اي الاختلاط بفهر الجنس .

(٤) لعدم الاستفادة من ماء الورد بعد امتزاجه بالزيت .

(٥) اي الامتزاج بفهر الجنس .

(٦) وهر السكر ، أو العسل ، فإن الاختلاط معه لا يعد اتلافاً

للخل ، بل يستفاد من الاختلاط شرهت يستعمل في الصيف يهف للشارب شرهه .

(٧) اي الملبون يكون شريكاً مع الغابن .

(٨) اي أو كون هذا الاختلاط بعد اتلافا فيرجع الملبون الى

الغابن باخذ قيمته منه .

(٩) دليل لكون الملبون شريكاً مع الغابن بعد هذا الاختلاط

الذي لا يعد اتلافاً له .

ومن (١) لتغير حقيقته فيكون كالتألف الراجع المخيار .  
 وإن كان الامتزاج بالجنس .  
 فإن كان بالمساوي فقد ثبتت الشركة (٢) .  
 وإن كان بالأردى فلكذلك (٣) .  
 وفي استحقاقه (٤) لارش النقص ، أو تفاوت (٥) الرءاءة من

(١) دليل لعدم اشتراك المغبون مع الغابن بهذا الاختلاط .  
 (٢) اي للغابن والمغبون في المبيع المختلط بالمساوي .  
 (٣) اي ثبتت الشركة ايضاً للغابن والمغبون .  
 (٤) اي وفي استحقاق المغبون لارش النقص ، حيث إنه اختلطت  
 سلعته بالأردى .

(٥) اي وفي استحقاق المغبون تفاوت الرءاءة من الجنس الممتزج  
 بأن: يأخذ المغبون مقداراً من الجنس الردي يساوي سعر المبيع الأجود  
 المختلط مع الردي .

ثم الفرق بين تفاوت الرءاءة من الجنس الممتزج .  
 وبين ارش النقص يظهر فيما اذا اوجب المزج بالردي نقصاً في  
 قيمة مجموع الممتزجين عن قيمة كل واحد منها حالة الإنفراد : بأن  
 كانت قيمة المبيع الأجود عشرة دنانير ، وقيمة الجنس الردي ثمانية  
 دنانير ، وبعد الامتزاج صارت قيمة المبيع ثمانية دنانير ، وسعر الردي  
 ستة دنانير .

فالنقص هنا عبارة عن نقصان مقدار حصة المغبون من العيين  
 الممتزجة بالجيد والردي ، قياساً لهذه الحصة الى الجهد الخالص المساوي  
 لها في المقدار .

الجنس الممتزج : أو من ثمنه (١) .

وجوه (٢) :

ولو كان (٣) بالأجود احتملت الشركة (٤) في الثمن : بأن (٥) يباع ويعطى من الثمن بنسبة قيمته .

- وتفاوت الردأة عبارة عن التفاوت الحاصل بين نفس الردي والجهد : فعليه يكون ارش النقص أقل من تفاوت الردأة غالباً أو دائماً .

(١) اي أو يُعطى تفاوت الردأة للمغبون من ثمن جنس الردي .

(٢) وهي ثلاثة كما علمت .

اليك التفصيل .

( الاول ) : استحقاق المغبون ارش النقص .

( الثاني ) : استحقاقه تفاوت الردأة من الجنس الممتزج بالجيد

والردي كما علمت في الهامش ٥ ص ٢٧٦ .

( الثالث ) : استحقاقه تفاوت الردأة من ثمن جنس الردي .

(٣) اي الاختلاط المغبر للمعين لو كان بالجنس الأجود الأعلى .

(٤) اي اشتراك المغبون مع الغابن في هذا الجنس المختلط المغبر

لمعين في مالية المعين الممتزجة وقيمتها ، لا في اصل المعين ، فان

المعين للغابن .

(٥) الباء بيان لكيفية اشتراك المغبون مع الغابن في مالية المعين

التي هو ثمنها .

خلاصتها إن المال المختلط يباع مجموعها وتقسم القيمة فيعطى للمغبون

-

بنسبة قيمة الردي الى الجيد :

وتحتمل الشركة (١) بنسبة القيمة :  
 فاذا (٢) كان الأجود يساوي قيمتي الردي كان المجموع بينهما أثلاثاً .  
 ورده (٣) الشيخ في مسألة رجوع البائع على المفلّس بعين ماله :  
 بأنه يستلزم الربا .

= فلو باع المال المختلط بثلاثة دراهم .  
 فمطلى لصاحب الأجود درهمان .  
 ولصاحب الردي درهم واحد .  
 فالتقسم بينهما يكون أثلاثاً .

(١) اي ويحتمل اشتراك الغائب والمغبون في اصل المال المختلط  
 بالأجود ، إلا أن مقدار الشركة في العين المختلطة يكون بنسبة قيمة  
 الردي الى الجيد .

فاذا كان الأجود يساوي ضعفي قيمة الردي هـ  
 فالعين المختلطة تكون بين الغائب والمغبون مشتركة أثلاثاً اي ثلثاها  
 لصاحب الأجود وثلثها لصاحب الأردى .

(٢) القاد تفرع على ما افاده : وتحتمل الشركة .  
 وقد عرفته عند قولنا في الهامش ١ من هذه الصفحة فاذا كان .  
 (٣) اي رد هذا الاحتمال الشيخ قدس سره في مسألة رجوع  
 البائع على المفلّس بعين ماله .

وقد ذكر المسألة في المبسوط مفصلاً في الجزء الثاني ص ٢٦٣  
 وبهذه المناسبة افاد قدس سره لزوم الربا فيما نحن فيه .  
 ونحن نذكر لك خلاصة ما افاده هناك ،

لو باع شخص مكهالاً من الزيت مثلاً ثم افلس المشتري بالثمن =

= ووجد البائع حين زيتة مختلطة بزيت آخر .  
 إما مساولة ، أو أردى منه ، أو أجود .  
 فإذا كان زيتة مختلطا بزيت مساو فقد أصبح المائع شريكاً مع  
 المشتري في الزيت المختلط ، لعدم سقوط حقه بالاختلاط ، فله مطالبة  
 المشتري بالقصة واخذ حقه منه .  
 وقيل : يباع الزيت كله ثم يقسم الثمن بينهما ف يأخذ كل حصته  
 من الثمن بقدر ما يخصه منه .  
 وإن كان زيتة مختلطا بزيت أردى من زيتة .  
 فهنا تتعلق قيمة زيتة بعينه ، ويصح له مطالبة المشتري بدسمته  
 بعد رضائه باخذ المختلط مع الردي .  
 ويجوز له المطالبة ببيع الزيت المختلط ومقاسمة الثمن ويعطى له  
 بقدر ما يستحقه من ثمن الزيت الجيد .  
 وقيل : لا يجوز بيعه ولكن يقسم بينهما على قدر حقهما .  
 وأما إذا اختلط زيتة بزيت أجود من زيتة .  
 فهل يسقط حقه من حين زيتة ام لا ؟  
 فهنا وجهان :  
 ( الاول ) السقوط وهو الصحيح ، لأن حين زيتة قد نالت  
 بالاختلاط وليست موجودة حتى يأخذها ، فليس له مطالبة المالك  
 بالقصة فهضرب بدينه مع الغرماء .  
 ( الثاني ) : عدم سقوط حقه بالاختلاط ، لأنه يباع الزيتان  
 معاً ويؤخذ ثمنه ثم يقسم بينهما على قدر قيمة الزيتين ف يأخذ كل =



قيل : وهو (١) حسن ، مع (٢) عموم الربا لكل معاوضة .  
 بقي الكلام في حكم تلف العوضين (٣) مع الثمن .  
 وتفصيله (٤) : إن التلف إما أن يكون فيما وصل الى الغائب أو

= حقه بقدر ما يستحقه من ثمن زبته .

وقيل : لا يباع الزيت المختلط ، لكن يأخذ البائع الذي زبته أردى  
 بمقدار ما يخصه من زبته الردي .  
 خذ لذلك مثالا .

باع شخص كيلو من الدهن الردي من رجل ولم يقبض الثمن  
 ثم الفس المشتري وقد اختلط زيت البائع مع زبته الجيد وقدره كيلو  
 واحد وكان سعر الزيت الردي دينارين وسعر الزيت الجيد أربعة دنانير .  
 فسعر جملة الزيتين ستة دنانير فحصة البائع من زبته الردي ثلث  
 مجموع سعر الزيتين وهو ديناران من ستة دنانير .

فعوض ما يساوي نصف المجموع بما يساوي ثلث المجموع .  
 فهلزم الربا حينئذ ، لأن المفروض أن الحصةين كائنا متساويتين .  
 فن لزوم الربا هناك حكم الشيخ قدس سره بلزوم الربا في موضوع  
 الغائب اذا اختلط مال المغيبون مع مال الغائب بالأردى .

(١) اي ما افاده الشيخ قدس سره : من لزوم الربا في اختلاط  
 الرديء بالجيد حسن .

(٢) اي لزوم الربا صحيح لو قلنا بعموم الربا في كل معاوضة:  
 من الصلح والمعاملة ، واختلاط الجنس الرديء مع الجنس الجيد .

(٣) وهما : الثمن ، والمثمن .

(٤) اي وتفصيل تلف العوضين .

فما وصل الى المعبون .

والتلف إما بألفه (١) ، أو بالتلف احدهما (٢) . أو بالتلف الاجنبي .  
وحكمها (٣) أنه لو تلف ما في يد المعبون ، فإن كان بألفه  
فلتضى ما تقدم من التذكرة في الإخراج عن الملك (٤) .  
من (٥) تعليل السقوط بعدم امكان الاستدراك :  
سقوط (٦) الخيار .

لكنك قد عرفت الكلام في مورد التعليل (٧)

(١) أي بألفه صماوية .

(٢) أي بالتلف اللغبي ، أو المعبون .

(٣) أي وحكم المعين الثالثة .

(٤) في قوله في ص ٢٣٢ نقلا عن العلامة قدس سره :

واسعد على هذا الحكم في التذكرة : بعدم امكان استدراكه مع

الخروج عن الملك .

(٥) كلمة من بيان لما تقدم أي وما تقدم عبارة عن تعليل العلامة

قدس سره سقوط خيار المشتري المعبون المتصرف في المبيع المعيني

لصرفاً مخرجاً للمعين عن الملكية كبيعها ، أو وقفها ، أو هبتها بقوله :

بعدم امكان الاستدراك .

(٦) مرفوع خبر للمبتدأ المتقدم في قوله في هذه الصلحة فمقتضى ما تقدم

أي مقتضى ما افاده العلامة من التعليل المذكور سقوط خيار ما تلف

في يد المعبون بألفه صماوية .

(٧) عند قوله في ص ٢٣٢ ، وهو بظاهره مشكل ، لأن الخيار خبر

مشروط عندهم بإمكان رد المعين ، فإن مورد تعليل العلامة قدس سره =

فضلاً عن غيره (١) والدا (٢) اختصار خير واحد بقاء الخيار فاذا فسخ (٣) حرم قيمته يوم التلف أو يوم الفسخ واخذ ما عند الغائب أو بدله .

وكذا (٤) أو كان بالثلاثة .

ولو كان (٥) بالثلاث الاجنبي ففسخ المغبون اخذ الثمن ، ورجع الغائب الى التليف (٦) إن لم يرجع المغبون عليه (٧) .

= هو سقوط خيار المشتري المغبون المتصرف في المبيع تصرفاً مخرجاً للبيع عن الملكية .

فاذا كان التعليل المذكور لا يشمل هذا المورد .

فعدم شموله لغيره : وهو تلف ما في يد المغبون بأفة مماوئة ، لا يتصرف منه بطريق أولى .

(١) اي عن غير مورد التعليل كما عرفت آنفاً .

(٢) اي ولاجل أن الإشكال في مورد التعليل فضلاً عن غير مورد التعليل .

(٣) اي المغبون اذا فسخ لاهد من أن يفرم قيمة العين القائمة يوم أن تلفت ، أو يوم أن فسخ ، ثم يأخذ ما اعطاه الغائب اذا كان موجوداً عنده ، أو يأخذ بدله اذا كان تالفاً .

(٤) اي وكذا يفرم المغبون قيمة العين اذا كان تلفها من قبله ثم يأخذ ما اعطاه للغائب اذا كان موجوداً ، أو يأخذ بدله اذا كان تالفاً .

(٥) اي تلف العين .

(٦) وهو الاجنبي التالف .

(٧) اي على الملف وهو الاجنبي .

وإن رجع (١) عليه بالبدل ثم ظهر الغيب (٢) ففسخ رد (٣) على الغائب القيمة يوم التلف ، أو يوم الفسخ .

ولو كان (٤) بالآلاف الغائب .

فإن لم يفسخ المبيعون المخذ القيمة من الغائب .

وإن فسخ اخذ الثمن .

ولو كان الآلاف (٥) قبل ظهور الغيب فأبرأه المبيعون من الغرامة

ثم ظهر الغيب ففسخ (٦) وجب عليه (٧) رد القيمة ، لأن (٨)

= وأما إذا رجع المبيعون على المتلف فالغائب يرجع على المبيعون حينئذ :

(١) أي أن رجع المبيعون على الغائب في صورة الآلاف الأجنبي

العين بالبدل :

(٢) أي ظهور الغيب كان بعد آتلاف الأجنبي العين .

(٣) أي المبيعون :

(٤) أي تلف العين :

(٥) أي آتلاف الغائب العين كان قبل ظهور الغيب ثم أبرأ المبيعون

ذمة الغائب عن دفع المثل ، أو القيمة ثم بعد الإبراء ظهر الغيب ففسخ

المبيعون العقد بموجب خياره .

(٦) أي المبيعون .

(٧) أي وجب على الغائب رد قيمة ما تلفه المبيعون .

(٨) تحليل لوجوب رد القيمة على الغائب إلى المبيعون :

والتعليل هذا دفع وهم في الواقع :

حاصل الوهم :

ما أبراه بمنزلة المقبوض :

ولو تلف ما في يد الغائب بأقاة (١) ، أو باتلافه (٢) ففسخ  
المقبوض اخذ الهدل :

وفي اعتبار القيمة يوم التلف ، أو يوم الفسخ قولان .  
ظاهر الأكثر الاول (٣) .

ولكن (٤) صرح في الدروس والمساك ، ومحكي حاشية الشرائع  
للمحقق الثاني ، وصاحب الحقائق ، وبعض آخر :  
إله (٥) لو اشترت حين بعين فقبضت احدهما دون الاخرى  
فبيعت المقبوضة ثم تلف خير المقبوضة :

= لماذا يجب على الغائب رد قيمة الثاقل الى المقبوض مع ان المقبوض  
قد ابرأ ذمة الغائب قبل ظهور الغيب ؟  
فاجاب بأن ما ابراه المقبوض بمنزلة المقبوض : أي أن الغائب قد  
قبض ما اسقطه المقبوض فصار ما اسقطه بمنزلة المقبوض .  
فعليه يجب على الغائب رد قيمة الثاقل الى المقبوض ازاء ما قبضه .  
(١) اي بأقاة مساوية .  
(٢) اي بالآلاف الغائب .  
(٣) وهو اعتبار القيمة بيوم التلف .  
(٤) استدراك مما افاده : من كون الاعتبار بيوم التلف .  
ويروم بيان أن الاعتبار بقيمة يوم الانقضاء .  
(٥) جملة أنه لو اشترت نصريح الشهيدين والحقق الثاني قدس  
الله أسرارهم .

إن (١) البيع الاول ينفسخ بتلف متعلقه قبل القبض .

بخلاف البيع (٢) الثاني ، فيدرم (٣) البائع الثاني ما باعه يوم  
تلف غير المقبوض .

(١) جواب للو الشرطية ، وهو من منتهات التصريح .  
والمراد من البيع الاول هو شراء عين بعين اخرى قبضت احدهما  
دون الاخرى ، ثم تلف غير المقبوض .  
وأما وجه انفساخ هذا البيع فتعلق متعلقه قبل القبض ، بناءً على  
القاعدة المشهورة :

كل مبيع تلف قبل القبض فهو من مال بائعه .  
وأما كون التالف من مال البائع مع أنه دخل في ملك المشتري  
فهناك على تملك البائع للتالف قبل التلف لأنما حتى يصح الانفساخ  
ولولاه لما صح ذلك .

(٢) وهو بيع المقبوض ، ثم بعد البيع تلف غير المقبوض ، فإنه  
لا ينفسخ وأنه صحيح .

وأما وجه صحة هذا البيع ، وأنه لا ينفسخ .  
فلوجود المقتضي في الصحة ، لصدوره عن اهله ، ووقوعه في  
عمله ، لأن البائع الثاني عند ما باع العين المقبوضة قبل تلف العين  
الثانية كان مالكا للعين المقبوضة بائعا الاول الصادر في البيع الاول  
فلا مانع من صحة هذا البيع مع وجود ذلك المقتضي .

(٣) اي فعلى صحة هذا البيع يجب على البائع الثاني هرامة قيمة  
ما باعه يوم أن تلفت العين غير المقبوضة .

وهذا (١) ظاهر ، بل صريح في أن العورة بقيمة يوم الانفساخ (٢)  
دون تلف العين (٣) .  
والفرق بين المسألتين (٤) مشكل .  
ونام الكلام في باب الإقالة إن شاء الله .

(١) أي تصريح الشهيد بن والمحقق الثاني ظاهر في ان الاعتبار  
هو يوم الانفساخ عند دفع القيمة ، لانه يوم تلف العين .  
وأما وجه ظهور عبارة هؤلاء وصراحتها في ان الاعتبار بيوم  
الانفساخ ، لا بيوم التلف :

فهو أن التالف إنما هو غير المقبوض المبيع ثالياً :  
والعارم قهمة ما باعه إنما يغرم قيمته يوم الانفساخ بسبب تلف العين  
الثانية التي لم تقبض .

فلو كان المناط في دفع القيمة يوم التلف لكان اللازم على العارم  
دفع قهمة يوم يبعه للعين الثانية المقبوضة ،

(٢) لأنه يوم تلف العين غير المقبوضة كما عرفت .

(٣) وهي العين التي قبضت وغرمت قيمتها .

(٤) وهما مسألة تلف المبيع في يد الغائب :

في أنه الاعتبار في دفع القيمة بيوم التلف .

رمسالة اشتراء عين بعين قبضت احداها ولم تقبض الاخرى  
فهيبت المقبوضة وتلفت العين غير المقبوضة :

في ان الاعتبار في دفع القيمة بيوم الانفساخ .

وجه الإشكال عدم وجود فرق بين المسألتين ، لأن التلف قد  
حصل في كليهما ، وزمن الخيار غير زمن الفسخ ، والتفاوت في القيمة =

ولو تلف (١) بالتالف الاجنبي رجع المقبون بعد الفسخ (٢) إلى القابن ، لأنه (٣) الذي يرد إليه العوض فيؤخذ منه (٤) المعوض أو بدله ، ولأنه (٥) ملك القيمة على المتلف .  
ويمحتمل الرجوع (٦) إلى المتلف ، لأن المال في ضمانه ، وما لم يدفع

- في الزميين حاصل .

(١) أي المبيع الذي كان فيه العين .

(٢) أي بعد فسخ المقبون .

(٣) أي لأن القابن هو الذي يرد إليه العوض فلا بد من اخذ

المعوض منه :

هذا دليل لرجوع المقبون إلى القابن بعد فسخه .

(٤) أي من القابن كما حملت .

(٥) لتعليل ثأن لرجوع المقبون بعد فسخه إلى القابن عند تلف المبيع .

وخلاصته : أن القابن هو الذي يملك قيمة التالف على المتلف

فهو الذي يؤخذ منه المعوض .

ولا يصح الرجوع إلى المتلف ، لعدم صلاحية تملك المقبون قيمة

التالف أيضاً ، لأن الشيء الواحد لا يملكه شخصان على نحو

الاستقلال في ظرف واحد .

(٦) أي رجوع المقبون على التالف .

خلاصة هذا الكلام : إن المتلف بعد أن تلف العين فدمته قد

تعلقت بها أولاً فإذا تلفت فتنقل الدمة إلى مثل العين إذا كانت مثلية

والى القيمة إذا كانت قيمة ، فالمال المتلف في ضمانه وفي عهده .

فإدام لم يدفع العوض فنفس المال في عهده . وإن ذمته مشغولة -



المعرض فنفس المال في عهده ، ولذا (١) صرح في الشرايع  
بجواز المصالحة على ذلك الملتف بما لو صولح به (٢) على قيمته لزوم  
الربا (٣) .

وصرح العلامة بأنه لو صالحه على نفس الملتف (٤) بأقل من  
قيمه لم يلزم الربا .

وإن صالح على قيمته (٥) بالأقل لزوم الربا : بناءً (٦) على جريانه

= به ، فعليه يصح للمطبون الرجوع الى الملتف في اخذ عوض الثالف منه .

(١) اي ولاجل أن المال في ضمان الملتف ، وفي عهده ما لم يدفعه

الى صاحبه يصح للمطبون الرجوع على القالف :

صرح المحقق قدس سره في الشرائع بصحة المصالحة على ذاك

الملتف ونفسه ، لا على قيمة الملتف ، لأن المصالحة على ذاك الملتف

قد وقعت عنه ، لا عن قيمته حتى يلزم الربا .

البك نص عبارته هناك .

ولو ائلف على رجل ثوبا قيمته درهم فصالحه منه على درهمين :

صح على الأشبه ، لأن الصلح وقع عن الثوب ، لا عن الدرهم .

راجع ( الشرائع ) الطابعة الحديثة الجزء ٢ ص ١٢٢ .

(٢) اي بذاك الملتف .

(٣) حيث إن المصالحة قد وقعت على نفس القيمة التي هي

العُلة الخارجية .

(٤) وهو الثوب مثلاً .

(٥) اي على قيمة الملتف .

(٦) لتعلل للزوم الربا لو صالحه على قيمته بالأقل .

في الصلح (١) .

وبمحتمل التخيير (٢) .

إما الغائب فلأله ملك الهدل .

ولما المتليف فلأن المال المتلف في عهده قبل اداء القيمة :

وإن كان (٣) باتلاف المغبون ، فإن لم يفسخ (٤) هرم بدله .

ولو أبرأه (٥) الغائب من بدل المتلف فظهر الغبن ففسخ .

= اي لزوم الربا في ذلك مبني على القول بجريان الربا في كل معاوضة ومنها الصلح :

وأما على القول بعدمه فلا يلزم الربا :

(١) راجع التحرير الطبعة الحجرية .

ولكن لا يخفى أن هذا إما يتم لو قلنا بضممان القيمي بمثله .

أما على القول الأصح كما افاده الشهيد الثاني قدس سره من ضمانه

بقيمته فاللازم على ذمته إنما هو الدرهمان :

فعليه فلا يصح الصلح عليهما بزيادة عنهما، ولا نقصان مع اتفاق الجنس .

راجع ( اللعة الدمشقية ) من طبعتنا الحديثة الجزء ٤ ص ١٨١ :

(٢) اي يكون المغبون مخيراً في الرجوع على أيهما شاء :

إما الغائب ، لأنه مالك للبدل .

ولما المتليف ، لأن المال المتلف في عهده قبل اداء القيمة وفي ضمانه ،

(٣) اي وإن كان المبيع الذي فيه الغبن قد تلف باتلاف شخص المغبون .

(٤) اي المغبون إن لم يفسخ يعطي بدل المتلف الى الغائب .

(٥) اي لو أبرأ الغائب المغبون الثالث ثم ظهر الغبن ففسخ المغبون

رد الثمن الى الغائب ثم اخذ من الغائب قيمة المتلف المدفوعة الى الغائب .

رد الثمن واخذ قيمة المتلف ، لأن (١) المبرأ منه كالمقبوض .  
 هذا (٢) قليل من كثير في هذا المقام يكون قابلاً له من الكلام  
 وينتهي احالة الزائد على ما ذكره في غير هذا المقام .  
 واقع العالم بالأحكام ورسوله وعلمائه الكرام صلوات الله عليه  
 وعليهم الى يوم القيام .

(١) تحليل لوجوب رد الثمن من الملبون الى الغابن مع أن الغابن  
 قد أبرأ ذمة الملبون عن العالف .  
 خلاصته كما علمت في الهامش ٥ ص ٢٨٩ .  
 إن المبرأ منه كالمقبوض فعليه يجب رد الثمن الى الغابن اي أن  
 الملبون قد قبض ما اسقطه الغابن فصار ما سقط بمنزلة المقبوض .  
 (٢) اي ما كتبناه حول خيار الغبن من البداية الى لنهاية على  
 جميع تقاديره ومراتبه : من تفسير معناه لغة وشرهاً .  
 وأن المملك هو الغابن ، والآخر هو الملبون .  
 والاستدلال على ثبوته من الآيات والأحاديث .  
 وأنه يشترط فيه امران !  
 عدم علم الملبون بالقيمة ، وكون التفاوت فاحشاً .  
 وأن ظهور الغبن هل هو شرط شرعي ، أو كاشف عقلي ؟  
 وأن الغبن يسقط بامور اربعة :  
 ( الاول ) اسقاطه بعد العقد .  
 ( الثاني ) اشتراط سقوط الخيار في متن العقد .  
 ( الثالث ) تصرف الملبون في العين باخراجها عن ملكه .

## ( مسألة ( ١ ) :

الظاهر ثبوت خيار الغبن في كل معاوضة مالية ، بناءً (٢) على الاستناد في ثبوته في البيع الى نفي الضرر .  
نعم (٣) لو استند الى الاجامعات المنقولة امكن الرجوع في غير (٤) البيع الى أصالة اللزوم .

- ( الرابع ) تصرف المشتري المغبون في العين .

والكلام في تصرف الغابن .

وفي حكم تلف العوضين مع الغبن .

(١) اي المسألة الرابعة من المسائل الخمس التي اذا ما قدس سره

في ص ١٦٢ بقوله : برسم مسائل :

(٢) تحليل لثبوت الخيار في كل معاوضة مالية .

اي الثبوت مبني على أن الملاك في ثبوت الخيار في البيع هو نفي

الضرر في قوله صلى الله عليه وآله وسلم :

لا ضرر ولا ضرار ، فاذا كان هذا هو المناط فلا شك في أن

بقية العقود يشملها نفي الضرر فيجري الخيار فيها .

(٣) استدراك عما افاده من الملاك المذكور .

اي لو قلنا بأن المناط في ثبوت الخيار هي الاجامعات المنقولة :

لاممكن القول بأصالة اللزوم في بقية المعاوضات عدا البيع ، فحينئذ

لا يجري الخيار فيها .

(٤) المراد من غير البيع بقية المعاوضات كما عرفت .

ومن حكمي عنه التصريح بالعموم (١) فخر الدين قدس سره في شرح الارشاد ، وصاحب التنقيح ، وصاحب البصاح النافع .  
وعن اجارة جامع المقاصد جريانه (٢) فيها مستنداً (٣) الى أنها من قواعب المعاوضات .  
نعم (٤) حكمي عن المهذب البارع عدم جريانه (٥) في الصلح .  
ولعله (٦) لكون الفرض الاصلي فيه قطع المنازعة ، فلا يشرع فيه الفسخ (٧) .  
وفيه (٨) ما لا يخفى .

- 
- (١) اي جريان الخيار في جميع المعاوضات .
  - (٢) اي جريان الخيار في الاجارة .
  - (٣) هذا تعليل لجريان الخيار في الاجارة اي حالكون الحقن الكركي قدس سره اسند جريانه فيها الى كون الخيار من قواعب المعاوضات ومن المعاوضات الاجارة .
  - (٤) استدراك عما افاده : من جريان الخيار في جميع المعاوضات .
  - (٥) اي جريان الخيار .
  - (٦) توجيه منه قدس سره لعدم جريان الخيار في الصلح .
  - (٧) لأن الفسخ موجب لاثارة النزاع والمراك ، والمراك مبغوض لدى الشارع فاذا قلنا بالخوار في الصلح لزم الفسخ المتأني المفهوم الصلح ، فلا يجري الخيار فيه .
  - (٨) اي في هذا التوجيه ما لا يخفى من الإشكال ، لأن الصلح ليس من لوازمه وقوعه على الشيء الكثير ، اذ كثيراً ما يقع على أشياء بسيطة لا قيمة لها فلا يتمتع الصلح في الأشياء النافهة .

وفي غاية المرام التفصيل بين الصلح الواقع على وجه المعاوضة  
فهجري (١) فيه .

وبين (٢) الواقع على إسقاط دعوى قبل ثبوتها ثم ظهرت حقيقة  
ما يدهيه وكان مقبولا فيما صالح به .

والواقع (٣) على ما في الذمم وكان مجهولاً ثم ظهر بعد عقد  
الصلح ، وظهر غبن أحدهما (٤) .

على تأمل (٥) :

ولعله (٦) للإقدام في هذين على رفع اليد عما صالح عنه كائناً ما  
كان فقد أقدم على الضرر .

وحكمي عن بعض التفصيل بين كل عقد وقع شخصه على وجه  
المساحة ، وكان الإقدام فيه على المعاملة مبنياً على عدم الالتفات الى

= لرفع النزاع ، لعدم وجود نزاع حتى يقع الصلح لرفعه .

(١) اي الخيار يجري في مثل هذا الصلح .

(٢) اي والتفصيل بين الصلح الواقع .

(٣) اي والتفصيل بين الصلح الواقع على ما في الذمم .

(٤) اي احد المتعاقدين .

(٥) اي عدم جريان الخيار في هاتين الصورتين محل تأمل .

(٦) توجيه منه قدس سره لعدم جريان الخيار في الصورتين المذكورتين .

خلاصته إن عدم الجريان في الصورتين اعله لأجل أن ذا الحق

قد أقدم على رفع اليد عما صالح عنه وإن بلغ ما صالح عليه ما بلغ

فهو في الواقع قد أقدم على ضرر نفسه فيسقط خياره .

النقص والزيادة ، بيعاً كان ، أو صلحاً ، أو خبرهما ، فإنه لا يصدق  
فيه (١) اسم الغبن .

وبين خبره (٢) .

وفيه (٣) مع أن منع صدق الغبن محل نظر :

إن (٤) الحكم بالخيار لم يعلق في دليل على مفهوم اللفظ الغبن  
حتى تتبع مصاديقه ، فإن الفتاوى مختصة بغبن البيع .

(١) أي في هذا العقد الذي بني الإقدام فيه على عدم الالتفات  
في الزيادة والنقص ، سواءً أكان العقد بيعاً أم صلحاً أم خبره .

(٢) أي وبين خبر العقد الذي لم يبن الإقدام فيه على الالتفات  
الزيادة والنقص : بأن بني من الأول على الالتفات بالزيادة والنقص .

(٣) أي وفي هذا التفصيل بالاضافة الى منع عدم صدق الغبن على  
العقد الذي بني الإقدام فيه على عدم الالتفات بالزيادة والنقص :  
إشكال ونظر .

(٤) هذا محل النظر والإشكال .

ومخلاصه : إن الحكم بالخيار غير معلق على لفظ مفهوم الغبن  
حتى يقال : إنه لا بد من تتبع مصاديق الغبن : بأن يقال : إن العقد  
الذي بني الإقدام فيه على عدم الاعتناء بالزيادة والنقص لا يجري فيه  
الخيار ، وإن العقد الذي لا يكون مبنياً على ذلك يجري فيه الخيار .  
بل المستفاد من الفتاوى الواردة في الخيار هو اختصاصها بفصل  
البيع ، فحينئذ لا مجال للقول بلزوم تتبع مصاديق الغبن حتى يقال :  
فرد منه يجري فيه الخيار ، وفرد منه لا يجري فيه .

وحديث نفي الضرر هام (١) لم يخرج منه إلا ما استغني في الفتاوى في صورة الإقدام على الضرر حالماً به .  
 نعم (٢) لو استدل بآية التجارة عن تراض .  
 أو النهي عن اكل المال بالباطل و  
 امكن اختصاصها (٣) بما اذا اقدم على المعاملة ، محتملاً للضرر مسامحاً في دفع ذلك الاحتمال .  
 والحاصل إن المسألة (٤) لا تخلو عن إشكال .

(١) اي يشمل جميع مصاديق الغبن بلا استثناء والمستغني من الحديث هي صورة الإقدام على الضرر حالماً بالضرر ، وقاصداً به ؛  
 (٢) استدراك مما افاده : من جريان الخيار في جميع أفراد الغبن ويروم بهان عدم الجريان في جميع الأفراد .  
 وخلاصته : إنه لو استدل على ثبوت خيار الغبن بآية : لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض ، النساء : الآية ٢٧ .  
 لا يمكن القول باختصاص الآية الكريمة بالغبن الصادر عن المعاولات التي يتسامح فيها الغبن ، والتي يكون الغبن فيها عن تراض ، فلي مثل هذه الموارد يجري الخيار .  
 وأما المعاملات الصادرة عن الإقدام على الضرر ، والتي يكون الغبن فيها غير متسامح به ، فلا يجري خيار الغبن فيها ، لصدوره عن نفسه حالماً به .

(٣) اي اختصاص الآية الكريمة كما عرفت .

(٤) اي مسألة ثبوت خيار الغبن في كل معاوضة مالية .



من (١) جهة أصالة (٢) اللزوم ، واختصاص (٣) معقد الاجماع والشهرة بالبيع ، وعدم (٤) تعرض الأكثر ، لدخول هذا الخيار في (١) من بيان المنشأ الإشكال والمنشأ ثلاثة امور .

(٢) هذا هو المنشأ الاول في عدم حلول المسألة عن الإشكال . خلاصته إن القول بجرمان خيار الفبن في كل معاوضة مالية يتنافى وأصالة اللزوم في العقود فلا بد من الاقتصار على مورد اليقين . وهو الإقدام على الضرر حالماً به .

(٣) بالجر عطفاً على مجرور (من الجارة) في قوله في هذه الصفحة من جهة اي ومن جهة اختصاص .

هذا هو المنشأ الثاني في عدم حلول المسألة عن الإشكال . خلاصته إن الاجماع المدمى والشهرة المدعاة مختصان بالبيع : بمعنى أن خيار الفبن يجري فيه لا غير ، وأنه لا يجري في غيره : من بقية المعاولات .

(٤) بالجر عطفاً على مجرور ( من الجارة ) في قوله في في هذه الصفحة من جهة اي ومن جهة تعرض الاكثر .

هذا هو المنشأ الثالث لعدم حلول المسألة عن الإشكال . وخلاصته إن أكثر الفقهاء لم يتعرضوا لدخول خيار الفبن في غير البيع ، بل إنما تعرضوا لدخوله في البيع فقط ، وعدم التعرض دليل على عدم جريانه في غير البيع .

هذه هي الامور الثلاثة لمنشأ الإشكال في المسألة .

ضرب البيع ، كما (١) تعرضوا لجريان خيار الشرط .  
وتعرضهم (٢) لعدم جريان خيار المجلس في غير البيع .  
لكونه (٣) محل خلاف لبعض العامة في بعض أفراد ما عدا البيع

(١) تأييد منه قدس سره لما افاده : من عدم خلو المسألة عن الإشكال :  
وخلاصته إن الفقهاء تعرضوا لدخول خيار الشرط في جميع أفراد  
المعاوضات المالية والعقود اللازمة ولم يتعرضوا لخيار الغبن .  
فعدم تعرضهم لدخول خيار الغبن في جميع أفراد المعاوضات المالية  
دليل على عدم جريانه فيها .

(٢) دفع وهم .  
حاصل الوهم إن الفقهاء قد تعرضوا لعدم جريان خيار المجلس  
في غير البيع : من بقية المعاوضات المالية ،  
فتقييدهم الخيار بخيار المجلس دليل على عدم إرادتهم خيار الغبن  
حيث إن القيد هنا احترازي عن خيار الغبن ، فإنه يجري في جميع  
المعاوضات .

(٣) جواب عن الوهم المذكور .  
خلاصته إن تعرض الفقهاء لخيار المجلس ، وتقييدهم الخيار بذلك  
لم يكن للاحتراز عن خيار الغبن حتى يقال : إن القيد قيد احترازي  
وأنه يدل على العموم في خيار الغبن : بأنه يجري حتى في المعاوضات .  
بل ذكر القيد وهو المجلس إنما كان لنكتة ، وهو بيان الخلاف  
الواقع بين بعض ( علماء اخواننا السنة ) ، حيث قال بعضهم بجريان  
خيار المجلس في غير البيع من أفراد بعض المعاوضات ، فذكر القيد  
لم يكن إلا لاجل هذه النكتة

البيع ، فلا يدل (١) على عموم خبره لما عدا البيع .  
ومن (٢) دلالة حديث نفي الضرر على عدم لزوم المعاملة بالمقبون  
فيها في صورة امتناع الغائب عن بذل الفأوت بعد الحاق خبرها (٣)  
بظهور (٤) عدم الفصل عند الأصحاب  
وقد استدل به (٥) الأصحاب على اثبات كثير من الخيارات .  
فدخوله (٦) فإ عدا البيع لا يخلو عن قوة .

(١) الفاء تلرير على ما افاده ، من عدم كون ذكر المجلس قهراً  
احترازاً اي فلي ضوء ما ذكرنا : من أن القيد لاجل نكتة كما عرفت  
فلا يدل تعرض الفقهاء على العموم في خيار الغبن حتى يقال بجريانه  
في جميع المعاوضات .

الى هنا كان البحث عن عدم جريان خيار الغبن في المعاوضات  
المالية ، وعن المنشأ لذلك .

(٢) من هنا يروم قدس سره اثبات جريان خيار الغبن في  
المعاوضات المالية وقد استدل لذلك بحديث نفي الضرر .

(٣) اي بعد الحاق صورة غير امتناع الغائب بصورة الامتناع .

(٤) الباء سببية اي سبب الاحاق هو ظهور عدم القول بالفصل  
بين صورة امتناع الغائب ، وصورة عدم الامتناع ، اذ لم يفصل احد  
بينهما ، فلم يقل بجريان الخيار في صورة الامتناع ، وعدم جريانه في  
صورة غير الامتناع .

(٥) اي بنفي الضرر .

(٦) هذا رايه قدس سره حول جريان خيار الغبن في بقية  
المعاوضات المالية ؛ اي فبناءً على كون المستند في ثبوت خيار =

نعم (١) يبقى الإشكال في شموله للصورة المتقدمة :

وهي ما اذا علم من الخارج بناء شخص تلك المعاملة :

ببما كان ، أو غيره على عدم المغالبة والمكاسبة : من حيث المالية .  
كما اذا احتاج المشتري الى قليل من شيء مبدل لحاجة عظيمة ،  
دينية ، أو دنيوية ، فانه لا يلاحظ في شرائه مساوئه للثمن المدفوع  
بازائه ، فان (٢) في شمول الأدلة لمثل هذا خطأ ، بل منعاً ، إلا (٣)

= الغبن قاعدة نفى الضرر لجريان خيار الغبن في بقية المعامضات  
لا يخلو عن قوة ، لأنه كلما وجد الضرر جاء الخيار ، طبعاً للقاعدة المذكورة .  
(١) استدراك عما افاده : من أن المستند اذا كانت قاعدة نفى  
الضرر فدخل خيار الغبن في غير البيع ، من أفراد المعامضات المالية  
لا يخلو عن قوة :

خلاصته إنه وإن قلنا بدخول خيار الغبن في بقية المعامضات ، وأنه  
يجري فيها ايضاً بقاعدة نفى الضرر .

لكن نمنع هذا الجريان والشمول للصورة المتقدمة .  
وقد ذكر الصورة في المتن فلا يعدها .

(٢) تعليل للإشكال في شمول قاعدة نفى الضرر للصورة المتقدمة .  
خلاصته إنه لما كانت الصورة مبنية على عدم اعتبار الغبن الحاصل  
واله مما يتسامح به احد المتعاقدين ولا يعتني به : فلا مجال لجريان  
الخيار في هذه الصورة ، اذ هو اقدم على ضرر نفسه .  
فلي يجيء الخيار خلفاً ومنعاً .

(٣) استدراك عما افاده ، من خفاء مجيء الخيار في الصورة المتقدمة  
وأنه ممنوع . أي اللهم إلا ان يقال : إن مجيء الخيار في الصورة =

أن يتم بعدم القول بالفصل :  
واقفه العالم :

### ( مسألة ( ١ ) )

اختلف أصحابنا في كون هذا الخيار (٢) على الفور ، أو على التراخي على قولين :

واستند للقول الاول (٣) وهو (٤) المشهور ظاهراً الى : كون الخيار على خلاف الاصل فيقتصر فيه على المتحقق (٥) .

= المتقدمة يتم على عدم القول بالفصل بين هذه الصورة وبين بقية الصور .  
فحيثل يأتي الخيار في الصورة المتقدمة المذكورة آنفاً :

(١) اي المسألة الخامسة من المسائل الخمس التي افادها قدس سره بقوله في ص ١٦٢ برسم مسائل .

(٢) اي خيار الغبن .

(٣) وهو الفور .

(٤) هذا رأيه قدس سره اي القول بالفور هو المشهور بحسب ظاهر الأدلة والفتاوى .

(٥) وهو الفور ، لأن مجيء الخيار في العقود اللازمة على خلاف الأصل ، اذ الاصل فيها اللزوم ، لكن لما جاء الدليلي ، وهو لا ضرر ولا ضرار خرج من هذا العموم المعاملة الغبنية فانها ليست بلازمة حتى يتبين مصيرها من الاعضاء ، أو الفسخ ، فيؤخذ بالخيار .

وقرره (١) في جامع المقاصد : بأن (٢) العموم في أفراد العقود يستتبع عموم الأزمنة ، وإلا (٣) لم ينتفع بعمومه ، انتهى (٤) .  
وللقول (٥) الثاني الى الاستصحاب .  
وذكر في الرياض ما حاصله .

(١) اي واثبت القول بالفورية المحقق الكركي قدس سره في كتابه  
( جامع المقاصد ) .

(٢) الباء بيان لكيلة التقرير .

خلاصة الكيفية إن العموم المستفاد من قوله تعالى : أوفوا بالعقود عموم أفرادى ، والعموم الأفرادى يستتبع العموم الزمانى : بمعنى أن عموميه ينبسط على كل زمن من الأزمنة أي يجب الوفاء بكل عقد في كل زمان خرج عن تحت هذا العموم المعاملة الفنية ، فالحال يستتبع بالزمن الوفاء حتى يأخذ المغبون بخياره ، والخيار خلاف الاصل فلا بد من الأخذ به فوراً فاذا لم يأخذ به فوراً فقد سقط خياره ، اوجوب الاختصاص على القدر المتيقن ، لأنك عرفت أن الخيار خلاف الاصل .

(٣) اي وان لم يستتبع عموم أفراد العقد عموم أفراد الأزمانى وقلنا بعدم سقوط الخيار .

(٤) اذا ما استفدنا بعموم الأفرادى .

اي ما افاده المحقق الكركي في جامع المقاصد .

(٥) اي واستند للقول الثانى : وهو تراخي وقت خيار الغبن الى الاستصحاب : اي استصحاب بقاء الخيار بعد عدم الأخذ به فوراً عند الشك في رفعه في الأزمنة اللاحقة .

- إن المستند في هذا الخيار (١) إن كان الإجماع المنقول .  
 انجه التمسك بالاستصحاب (٢) .  
 وإن كان (٣) للمي الضرر وجب الاقتصار على الزمان الاول (٤)  
 إذ (٥) به يندفع الضرر .  
 ( اقول ) (٦) : ويمكن الخدشة في جميع الامور المذكورة .  
 أما (٧) في وجوب الاقتصار على المتيقن .

- (١) اي خيار الغبن .  
 (٢) وهو المستند للقول الثاني المشار اليه في الهامش ص ٣٠١  
 وأما كون التمسك بالاستصحاب متجهاً فلأن الإجماع المنقول دليل  
 لبي لا لسان له ، فليس دليلاً للظايف حتى يؤخذ باطلاله ، أو  
 بعمومه ، فاذا لم يؤخذ بالخيار في الآن الثاني وبقيت الآتات فيشك  
 في بقاء الخيار فيستصحب البقاء فيؤخذ به .  
 (٣) هذا من متمات كلام صاحب الرياض قدس سره :  
 اي وان كان المستند في ثبوت الخيار .  
 (٤) وهو الفور .  
 (٥) لتعليل لوجوب الاقتصار على الزمن الاول .  
 اي بالاخذ بالزمان الاول ؛ وهي الفورية يندفع الضرر عن المجهون  
 فلا يبقى مجال للضرر .  
 (٦) من هنا اخذ قدس سره في تهديد جميع ما افيد في القولين .  
 (٧) هذا رد على القول الأول : وهي القورية .  
 خلاصته إن وجوب الاكتفاء بالقدر المتيقن ، والاقتصار عليه الذي  
 هو الآن الاول غير صحيح مع وجود استصحاب بقاء الخيار الثابت =

فلأنه غير متوجه مع الاستصحاب .

وأما (١) ما ذكره في جامع المقاصد : من عموم الأزمنة :  
فان (٢) اراد به عمومها المستفاد من اطلاق الحكم بالنسبة الى

- بالهين ، والمشكوك زواله بعدم الاخذ به فوراً في الآن الاول من الآتات  
فالاستصحاب دليل قوي غير محكوم بالزوال :

(١) من هنا اخذ في الرد على ما افاده المحقق الكركي : من أن  
عموم الأزمان تابع للعموم الفرادي ، ولازم ذلك سقوط خياره  
اذا لم يؤخذ به في الآن الأول ، لمجيء العموم الفرادي المستفاد من  
قوله عز من قائل : أوفوا بالعقود .

ويروم النقاش معه : وقد فعل ، حيث نالته نقاشاً علمياً دقيقاً  
اصولياً كما ستقف عليه قريباً إن شاء الله تعالى .

وقبل الخوض في النقاش والنقض والأبرام لاهد من ان تعرف أن  
للعوم الأزمانى فردين كما ذكرهما قدس سره .

ونحن نشير الى كل واحد منهما تحت رقمه الخاص .

(٢) هذا هو الفرد الأول ويتسائل فيه عنه ويقول :

ما المراد من عموم الأزمنة التابع للعموم الفرادي ؟

وخلاصة ما افاده في هذا المقام ان العموم في العموم الأزمانى

يلاحظ فيه الزمان على وجه الاستمرار والدوام كما في قولك :

اكرم العلماء دائماً : فإن الزمان الملحوظ ظرف للاكرام على مدى وجود

العلماء من غير احتياج الاكرام الى امر جديد في كل يوم ، فالاكرام

مستمر فيه على مدى الوجود .

والعموم في هذا اللرد لا يفرق فيه بين أن يكون مستداً من -



زمانه الراجع بدليل الحكمة الى استمراره في جميع الأزمنة .

فلا (١) يخفى أن هذا العموم في كل فرد من موضوع الحكم تابع لدخوله تحت العموم .

فاذا فرض خروج فرد منه فلا يفرق فيه بين خروجه عن حكم العام

= الاطلاق المنزّل على العموم بدليل مقدمات الحكمة ، أو من ظاهر اللفظ .  
فان اراد المحقق الكركي قدس سره من العموم عموم الأزمنة المستند من اطلاق الحكم بالنسبة الى زمانه الراجع الى استمراره في جميع الأزمنة :

فهنا لا يجرز التمسك بالعام بالنسبة الى بقية الازمان بعد خروج احد أفراده عن تحت حكمه .

كما في المعاملة الغيبية ، حيث إنها خرجت عن تحت حكم العام ؛ وهو لزوم العقد من بداية الامر فلا يشملها ذاك الحكم اصلا وابتداءً حتى يؤخذ بالعموم بعد خروج القدر المتيقن ، بل اللازم استصحاب حكم الخاص بعد زوال القدر المتيقن .

فالواجب في مثل المقامات التمسك باستصحاب بقاء الخيار للتيقن به سابقاً بواسطة الغيب الموجب له .

فالخلاصة إن العموم في هذا الفرد من أفراد موضوع الحكم تابع لدخوله تحت العموم ، والمفروض أن فرداً من أفراد هذا العموم قد خرج عن تحت ذاك العموم سواءً أكان خروجه عن تحت حكم العام دائماً أم في زمان ما .

(١) عرفت معنى هذا في الهامش ٢ ص ٣٠٣ عند قولنا : وخلاصة ما .

دائماً ، أو في زمان مآ ، اذ (١) ليس في خروجه دائماً زيادة  
تخصيص في العام حتى يقتصر عند الشك فيه على المتيقن .  
لتظير (٢) ما اذا ورد تحريم فعل بعنوان العموم وخرج منه فرد  
خاص من ذلك الفعل .

(١) لتليل لعدم الفرق بين خروج فرد من أفراد العام عن تحت  
حكم العام بنحو الدوام ، أو في زمان مآ ،  
خلاصته إنه ليس في خروج بقية الأفراد دائماً زيادة تخصيص في  
العام حتى يقال : إن الاصل فيه عدم الزيادة فيلتصر عند الشك في  
خروج البقية عن تحت حكم العام على أقدر المتيقن ، وهو الفور .  
(٢) لتظير لما إذا فرض خروج فرد فلا يفرق في خروجه عن  
حكم العام دائماً ، أو زماناً ما .

خلاصته إن ما نحن فيه لتظير شيء نُهي عن ابانه وإيجاده في  
الخارج وحُرِّم بعنوان العموم ، ثم خرج منه فرد خاص عن تحت  
حكم ذاك العام .  
نقد لذلك مثالا .

إن الله عز وجل حرم الربا بنحو العموم هل جميع الطبقات ثم  
أحل الربا بين الاب والابن ، والزوجة والزوج من الطرفين فقال:  
لاربا بين هاتين الطائفتين ، ثم بعد ذلك شك في أن خروجها عن  
تحت ذاك العموم الذي هي الحرمة .

هل هو مختص ببعض الأزمات كيوم الجمعة مثلاً ، أو في جميع الأيام ؟  
فالواجب هنا استصحاب حكم الخاص : وهي حلية الربا بين  
الطائفتين في جميع الأزمات ، لا الرجوع الى حكم العام الذي هي الحرمة .

لكن وقع الشك في أن ارتفاع الحرمة عن ذلك الفرد مختص ببعض الأزمنة ، أو عام لجميعها ، فإن (١) اللازم هنا استصحاب حكم الخاص : ائني الحلية :

لا الرجوع (٢) فيما بعد الزمان المتوفن الى عموم التحريم .

وليس (٣) هذا من معارضة العموم للاستصحاب .

والسر فيه (٤) ما عرفت : من تبعية العموم الزماني للعموم الأفرادي .

فاذا (٥) فرض خروج بعضها فلا مقتضي للعموم الزماني فيه

حتى يقتصر فيه من حيث الزمان على المتوفن (٦) .

بل الفرد الخارج واحد دام زمان خروجه ، أو انقطع .

(١) لتلليل لعدم اختصاص الحكم ببعض الأزمنة .

وقد عرفت في الهامش ٢ ص ٣٠٥ عند قولنا . فالواجب .

(٢) قد عرفت معنى هذا في الهامش ٢ ص ٣٠٥ عند قولنا :

لا الرجوع .

(٣) اي وليس الحكم بالاستصحاب فيما نحن فيه من باب معارضة

العموم مع الاستصحاب حتى يقال بتقديم العام على الاستصحاب :

لأن العموم اصل للفظي والاستصحاب اصل عملي واللفظي مقدم على العملي .

(٤) اي والسر في هذا التقدم هو أن العموم الزماني تابع للعموم

الأفرادي كما عرفت في الهامش من ص ٣٠٤ .

(٥) الفاء تلريح على ما افاده في هذه الصفحة : من أن اللازم هنا

استصحاب حكم الخاص : ائني الحلية ، وقد عرفت في الهامش ٢ ص ٣٠٥ .

(٦) وهي اللزومية .

نعم (١) لو فرض افادة الكلام للعموم الزماني على وجه يكون الزمان مكثرأ لأفراد العام : بحيث يكون الفرد في كل زمان مغايراً

(١) هذا هو الفرد الثاني للعموم الأزماني .

خلاصة الكلام في هذا المقام إن الزمان في هذا العموم يلاحظ على نحو العموم : أي يكون كل فرد منه موضوعاً مستقلاً لا ربط له بالزمان القبلي، نظير العموم الأفرادي ، إلا أن أفراد هذا العموم هو الأزمان كما في قولك :

أكرم العلماء كل يوم، فالظرف في هذا العموم قيد مكثر للموضوع : بمعنى أن أكرام زيد في يوم الجمعة غير أكرامه في يوم السبت وأكرامه فيه غير أكرامه في يوم الأحد ، وهلم جرا .

ففي هذا الفرد من العموم الأزماني لو ورد حكم هام ثم خرج منه بعض الأفراد في بعض الأزمان وشك في حكم هذا الفرد بالنسبة إلى ما بعد ذلك الزمان .

فهل يرجع في هذا الفرد المخرج المشكوك حكمه بالنسبة إلى ما بعد ذلك الزمان إلى عموم العام ، أو يتمسك باستصحاب حكم المخصص ؟ ذهب إلى الأول جماعة ومنهم شيوخنا الانصاري فافاد أن العموم الزماني إذا كان ينحو الاستقرار : بأن كان الزمان مكثرأ لأفراد العام على نحو الطولي : أي يكون الفرد في زمان مغايراً له في زمان آخر كما في وجوب الصوم للآتين يوماً .

أو يكون مكثرأ لأفراد العام على نحو العرضي كقولك : أكرم العلماء كل يوم .

فلو ورد مخصص هنا بجواز الإفطار، أو وجوبه في أيام المرض -

== وشك في الجواز، أو الوجوب في أيام البرء :  
فالمرجع هنا هو العموم ، لأنك عرفت أن كل زمان موضوع  
مستقل لا ربط له بالزمان السابق ، لا الى الاستصحاب .  
بخلاف ما اذا كان العموم عموماً مجموعياً ويكون الحكم فيه حكماً  
واحداً مستمراً كما في قولك : اكرم العلماء دائماً ، فإن المرجع عند  
الشك هو الاستصحاب كما علمت في الهامش ٢ ص ٣٠٥ .  
فالخاص إنه فرق بين ما اذا كان العموم الزماني استغراقياً فرجه  
هو العموم عند الشك .

وبين ما اذا كان مجموعياً فرجه هو الاستصحاب .  
وبعد هذا التحقيق عرفت وجه استدراك شيخنا الانصاري بقوله في ص ٣٠٦  
نعم لو فرض ، فقصوده قدس سره إن آية اوفوا بالعقود لو كانت  
من قبيل العموم الاستغراقي لم الاستدلال بها على فورية خيار الفسخ  
لأنه بعد خروج المعاملة الغيبية عن تحت دائرة عموم الآية بعد أن  
كانت لازمة ، لهاخذ المغبون حقه : من الفسخ ، أو الامضاء ، فإذا  
لم يبادر الى ذلك ثم شككنا في استمرار خروج هذا الفرد من المعاملة  
فيرجع الى عموم اوفوا بالعقود فيسقط حق الخيار حينئذ ويتم للمحقق  
الثاني قدس سره الاستدلال بالآية على وجوب الفورية ولزوم العقد  
في الفرد المشكوك ويقول باستمرار الحكم له .  
بخلاف ما إذا كانت الآية الكريمة من قبيل العموم المجموعي ، فإن  
المرجع هو الاستصحاب كما علمت مفصلاً .

هذه خلاصة ما افاده قدس سره من بداية قوله في ص ٣٠٧ : نعم لو فرض ==

له في زمان آخر : كان اللازم بعد خروج فرد في زمان ما الاقتصار على المتيقن (١) ، لأن خروج غيره من الزمان مستلزم لخروج فرد آخر من العام غير ما علم خروجه كما اذا قال المولى لعبده :

اكرم العلماء في كل يوم : بحيث كان اكرام كل عالم في كل يوم واجباً مستقلاً غير اكرام ذلك العالم في اليوم الآخر ؟

فاذا علم بخروج زيد العالم وشك في خروجه عن العموم يوماً ، أو أريد وجب الرجوع فيما بعد اليوم الاول الى عموم وجوب الاكرام لا الى استصحاب عدم وجوبه .

بل (٢) لو فرضنا عدم وجود ذلك العموم لم يجز التمسك بالاستصحاب .

بل يجب الرجوع الى اصل آخر (٣) .

= الى نهاية قوله في هذه الصفحة : لا الى استصحاب عدم وجوبه .

(١) وهو الرجوع الى العام .

(٢) خلاصة هذا الكلام إن العموم الاستغراقي الذي يكون الزمان مكثرًا لأفراده أو فرض أنه في مورد من الموارد قد اعتراه الأجمال لأجمال المخصص ، بناءً على أن أجمال المخصص يسري الى العام المخصص به فلا يصلح حينئذ الرجوع الى هذا العام .

وكذا لا يجوز التمسك باستصحاب حكم المخصص ، للفرض تغير الموضوع ، بل الواجب الرجوع الى اصل من اصول آخر المقتضية للمورد ، من البرائة ، أو الاشتغال ، أو غيرهما في الموارد التكميلية أو الرجوع الى الصحة والفساد في الموارد الرضعية .

(٣) عرفت الاصل الآخر آنفاً .

كما أن في الصورة الاولى (١) لو فرضنا عدم حجية الاستصحاب لم يجر الرجوع الى العموم .  
 فلما أوضح الفرق بين الصورتين (٢) ؟  
 ثم لا يخفى أن مناط هذا الفرق (٣) ليس كون عموم الزمان في الصورة الاولى من الاطلاق المحمول على العموم بدليل الحكمة، وكونه في الصورة الثانية عموماً لغوياً .  
 بل المنطوق كون الزمان في الاولى ظرفاً للحكم (٤) .

(١) وهي الصورة التي كان العموم فيها على نحو العموم المجموعي الذي تقدم في الهامش من ص ٣٠٨، والذي ذهب اليه شيخنا الانصاري قدس سره في الرجوع الى استصحاب حكم المخصص او خصص العام وشك بعد ذلك في استمرار حكم المخصص في الفرد الخارج عن تحت هذا العموم إن لم يكن هناك مانع من الرجوع اليه .  
 وأما لو فرض عدم حجية الاستصحاب في مورد ما كما لو كان من باب المتنضي الذي ليس بحجة عند شيخنا الأنصاري ، أو لم يجرز موضوعه ، أو كان معارضاً باستصحاب آخر .

ففي هذه الموارد لا يرجع الى العموم المذكور .

(٢) وهما : صورة كون العموم الأزماي بنحو العموم الاستفراغي وصورة كون العموم الأزماي بنحو العموم المجموعي وقد عرفت الفرق بين الصورتين في الهامش ١ من ص ٣٠٧ ، والهامش من ص ٣٠٨ فراجع وامعن النظر .

(٣) أي الفرق بين الصورتين كما علمت آنفاً .

(٤) كما عرفت في الهامش ١ ص ٣٠٧ .

وإن فرض عمومهم لغواً ليهكون الحكم فيه حكماً واحداً مستمراً  
لوضوح واحد ليهكون مرجع الشك فيه الى الشك في استمرار حكم واحد  
والقطاعه فيستصحب (١) .

والزمان في التالية أكثر لأفراد موضوع الحكم (٢) .  
فرجع الشك في وجود الحكم في الآن الثاني الى ثبوت حكم الخاص  
للرد من العام ملاير للرد الاول .

ومعلوم أن المرجع فيه الى أصالة العموم (٣) .  
فافهم (٤) واغتنم (٥) .

وبذلك (٦) يظهر فساد دفع كلام

(١) كما عرفت في الهامش ١ ص ٣١٠ .

(٢) كما عرفت في الهامش ١ ص ٣٠٧ .

(٣) كما عرفت في الهامش من ص ٣٠٨ .

(٤) اي هذا المطلب الدقيق الذي القناه عليك .

(٥) اي اجعل هذه التحقيقات والتدقيقات مغنياً لهنم به اهتماماً  
بالها ولا تنظر اليها نظرة خاطف .

(٦) اي وبما قلناه : من أن مناط الفرق بين الصورة الاولى التي  
كانت محلاً لجريان الاستصحاب كما عرفت في الهامش ص .

وبين الصورة التالية التي كانت مورداً لجريان عموم العام كما عرفت  
في الهامش ٢ ص ٣١٠ .

وعرفت أنه ليس الفرق بين الصورتين هو كون عموم الزمان في  
الصورة الاولى مستفاداً من الاطلاق الممول على العموم بدليل  
مقدمات الحكمة .



جامع المقاصد : بأن (١) آية اوفوا ، وغيرها مطلقة ، لاعامة فلا تنافي الاستصحاب .

إلا أن يدعي (٢) أن العموم الاطلاقى لا يرجع إلا الى العموم الزمانى على الوجه الاول .

= وفي الصورة الثانية : هو كون العموم فيها عموماً لغوياً وضعياً . بل اللزوم في الصورتين هو أن الزمان في الصورة الاولى ظرف للحكم وإن فرض عمومه بالوضع ، لا بالاطلاق .

وأن الزمان في الصورة الثانية مكثراً لأفراد موضوع الحكم، وجزء لكل فرد وإن فرض عمومه بالاطلاق ودليل الحكمة : يظهر فساد ما أورده صاحب الجواهر قدس سره على صاحب جامع المقاصد قدس سره .

(١) هذا إيراد صاحب الجواهر على صاحب جامع المقاصد . خلاصته إن الآية الكريمة التي استدل بها صاحب جامع المقاصد على فوريتها بخيار الغبن مطلقة لا عموم فيها حتى يتمسك بها على عموم لزوم العقد عند عدم الاختل بالفورية ، فالمقام مقام استصحاب الخيار عند عدم الاختل به ، فالآية الكريمة تدل على التراخي لا على الفورية . وأما وجه ظهور فساد الإيراد فهو أنه .

إن كان المراد من الاطلاق في قوله : مطلقة لاعامة هو الاطلاق المحمول على العموم بدلائل مقدمات الحكمة .

فغير صحيح ، لما ذكرناه من الفرق بين الصورتين .

(٢) أي صاحب الجواهر قدس سره .

خلاصة هذا الاستثناء إنه إن كان المراد في الاطلاق هو اطلاق-

فقد ظهر ايضاً مما ذكرنا : من (١) تغاير موردی الرجوع الى الاستصحاب ، والرجوع الى العموم ؛  
فساد ما قيل (٢) في الاصول ؛

= العموم الزماني الذي مآله الى الوجه الاول الذي ذكر في الصورة الاولى : وهي التي يكون الزمان فيها ظرفاً للحكم ، والذي كان موجبا لجرىان الاستصحاب ؛ فهو صحيح .

(١) كلمة من بيان لما الموصولة في قوله : مما ذكرنا .

(٢) القائل هو السيد بحر العلوم قدس سره في فوائده الاصولية وشيخنا قدس سره نقل عنه هذه المقالة في كتابه النظم ؛

( فرائد الاصول - أو الرسائل ) في التنبيه العاشر من تنبيهات

الاستصحاب .

الهك خلاصة ما افاده السيد بحر العلوم قدس سره في فوائده .

إن نسبة الاستصحاب الى العموم في مثل الصورة الاولى مثل

نسبة الخاص الى العام .

فكما أنه يقدم على العام ، كذلك الاستصحاب قد يقدم على العام

ويخصه ، وقد مثل لذلك بقوله ؛ باستصحاب النجاسة والتحريم

عند الشك في ذهاب ثلثي المصير بعد الغليان والفوران ، لأنه بالغليان

قد تنجس وحرم شربه ، لكن لشك في طهارته ، ورفع المانع عن

شربه بواسطة الغليان : بأن شك .

هل ذهب ثلثاه حتى يطهر ويحل شربه ؟

أو لم يذهب فتستحب انجاسة ويحكم بحرمة شربه ، ليقين

السابق : وهي النجاسة بالغليان؟ .

= ومن جملة ما افاده في هذا المقام قدس سره .  
إن الخاص وإن كان استصحاباً مقدم على العام وإن كان كتاباً كما  
حقق في محله .

ومن المناسب نقل عبارته لتحيط بها علما .  
اليك نص عبارته .

استصحاب الحكم المخالف للأصل في شيء دليل شرعي رافع لحكم  
الأصل ، ومخصص لعمومات الحل كاستصحاب حكم العنب ، فإن  
الأصل قد انتقض فيه بالاجماع والنصوص الدالة على تحريمه بالملكان  
وعمومات الكتاب والسنة قد تخصصت بها قطعاً ، فحينئذ ينعكس  
الامر في الزبيب ويكون الحكم فيه بقاء التحريم الثابت له قبل الزبيب  
بمقتضى الاستصحاب فلا يرتفع إلا مع العلم بزواله .  
والخاص وإن كان استصحاباً مقدم على العام وإن كان كتاباً كما  
حقق في محله .

وأما استصحاب الحل فغايته الحلية بالفعل ، وهي لا تنافي التحريم  
بالقوة ، والحل المنتجز يرتفع بمحصول شرائط التحريم .

( فإن قيل ) : مرجع الاستصحاب الى ما ورد في النصوص :

من عدم جواز نقض اليقين بالشك وهذا عام لا خاص .

( قلنا ) : الاستصحاب في كل شيء ليس إلا بقاء الحكم الثابت

له وهذا المعنى خاص بذلك الشيء ولا يتعداه الى غيره ، وعدم  
نقض اليقين بالشك وإن كان عاماً ، إلا أنه واقع في طريق الاستصحاب  
وليس نفس الاستصحاب المستدل به .

من (١) أن الاستصحاب قد يخصص العموم

= والمبرة في الخصوص والعموم بنفس الأدلة ، لا بأدلة الأدلة  
وإلا لزم أن لا يوجد في الأدلة الشرعية دليل خاص أصلاً ، إذ كل  
دليل ينتهي إلى أدلة عامة هي دليل حجته .

وليس عموم قولهم عليهم السلام : لا تنقض اليقين بالشك بالقياس  
إلى أفراد الاستصحاب وجزئياته إلا كعموم قوله تعالى : إن جاءكم  
فاصل بنبأ باللهاس الى أخبار الآحاد المروية .

فكما أن ذلك لا يتنافى كون الخبر خاصاً إذا اختص مورد  
بشيء معين .

فكذا هذا ، ولذا ترى الفقهاء يستدلون باستصحاب النجاسة  
والحرمة في مقابل الأصول والعمومات المدالة على طهارة الأشياء وحليتها ،  
وكذا باستصحاب اشتغال الذمة في قبيل براءة الذمة ، من الأصل  
والعمومات .

وفي مسائل العصبر ما يبتنى على ذلك أيضاً كسألة الشك في ذهاب  
الثنتين ، وكون التحديد فيه تحقيقاً لا تقریباً .

وكذا مسألة خضب الإناء ، وصبرورة العصبر دهاً قبل ذهاب  
ثلاثيه ، وغير ذلك من المسائل .

وأولاً أن الاستصحاب دليل خاص يجب تقديمه على الأصل  
والعمومات لما صح شيء من ذلك .  
وهذا من نفائس المباحث فأحفظ به .

راجع ( الفوائد الاصولية ) الطبعة الحجرية ص ١١٦ - ١١٧ .

(١) كلمة من بيان لما قاله السيد بحر العلوم وقد عرفته في

ومثّل (١) له بالصورة الاولى (٢) ، زعماً منه أن الاستصحاب قد  
خصص العموم .

وقد عرفت (٣) أن مقام جريان الاستصحاب لا يجوز فيه الرجوع  
الى العموم ولو على فرض عدم الاستصحاب .  
ومقام جريان العموم لا يجوز الرجوع الى الاستصحاب ولو على  
فرض عدم العموم .

فليس (٤) شيء منها ممنوعاً بالآخر في شيء من المقامين .

(١) اي ومثّل السيد بحر العلوم للاستصحاب المخصص للعموم .

(٢) المشار اليها في الهامش ٢ ص ٣١٠ .

(٣) من هنا يروى وجه لساد كلام السيد بحر العلوم (قدس سرهما) .  
وقد ذكره مشروحاً فلا نعيده .

(٤) الفاء تفريع على ما افاده في هذه الصفحة بقوله : وقد عرفت :

اي ففي ضوء ما ذكرنا لا يكون شيء : من الاستصحاب والعموم  
يمنع بالآخر ، فلا الاستصحاب يعارض العام ، ولا العام يعارض  
الاستصحاب لتباين موردَي الرجوع الى الاستصحاب .

فما افاده السيد بحر العلوم قدس سره : من أن المورد الذي لا  
يرجع فيه الى العموم ، بل يرجع فيه الى الاستصحاب إنما هو لاجل  
أن الاستصحاب مانع من الرجوع الى العموم فيكون من قبيل  
المخصص للعموم ، وبالعطف إنه مع وجود الخاص لا يرجع الى العام ؛  
فهي صحيح في نظر شيخنا الانصاري ، لأنه في مورد الرجوع  
الى الاستصحاب ، وعدم جواز الرجوع الى العام كما في الصورة  
الاولى التي كان العموم فيها مجموعياً إنما هو لاجل عدم وجود -

إذا عرفت هذا فما نحن فيه (١) :

= المقتضي للرجوع الى العام ، لاجل وجود المانع من الرجوع اليه ولذا لو فرض عدم جريان الاستصحاب في مورد جريانه لمانع ما فلا يرجع الى العموم ايضاً ، بل يرجع الى اصل آخر .

كما أنه في مورد الرجوع الى العموم كما في الصورة الثانية التي كان العموم فيها استغراقياً ولا يجوز فيها الرجوع الى الاستصحاب لو فرض حصول مانع ما من الرجوع الى العموم لا يجوز الرجوع فيه الى الاستصحاب .

فالخلاصة إن عدم الرجوع الى العموم في مورد جريان الاستصحاب إنما هو لقصور المقتضي عن الرجوع اليه ، لا لوجود المانع .

ويؤيد هذا المعنى الذي قصده شيخنا الانصاري قدس سره ما ظهر من خلال عبارته في الصورة الاولى التي ناقش فيها صاحب جامع المقاصد ، حيث قال : وليس هذا من باب معارضة العموم بالاستصحاب الى أن قال : فلا مقتضي للعموم الزماني فوسه حتى يقتصر فيه من حيث الزمان على المتيقن ، بل الفرد الخارج واحد دام زمان خروجه أو انقطع . (١) خلاصة هذا الكلام إنه لما عرفت مناط الفرق بين مورد

جريان استصحاب الحكم المخصص ، وبين مورد الرجوع الى عموم العام ، وأنه ليس شيء منها ممنوعاً بالآخر :

فما نحن فيه : وهي المعاملة الفنية الخارجة عن تحت عموم أو فرد بالمعقود : يكون من صغريات تلك الكبرى الكلية التي هي الصورة الاولى للعموم الزماني المفروض فيها العموم مجموعياً على ما يستفاد من صاحب جامع المقاصد .

من قبيل الاول ، لأن (١) العقد المقبول فيه اذا خرج عن عموم وجوب الوفاء :

فلا فرق بين عدم وجوب الوفاء به في زمان واحد .  
وبين عدم وجوبه رأساً ، نظير (٢) العقد الجائز دائماً .  
فليس (٣) الامر دائراً بين قلة التخصيص ، وكثرته حتي يتمسك  
بالعموم فيها عدا المتيقن .

- فما نحن فيه يكون مورداً لاستصحاب حكم المخصص .

وليس مورداً للرجوع الى عموم العام .

(١) لتعلل لكون ما نحن فيه من قبيل الاول .

خلاصته إن الوجه في أن ما نحن فيه من صفريات تلك الكبرى  
الكلية ، وأن المرجع فيه هو استصحاب حكم المخصص ، لا الرجوع  
الى عموم العام : هو أن المعاملة الغيبية لما كانت داخلة تحت عموم  
أوفو بالعقود وكانت فرداً من أفراد موضوعه : كانت مشمولة لحكمه  
الواحد: وهو استمرار وجوب الوفاء به .

لكن بعد خروجها عن تحت ذلك العموم بمخصص ما كما علمت  
فقد انفصل عن حكم العام بالكلية الذي كان هو وجوب الوفاء  
وبهذا الخروج لا يتلزم حكم العام واستمراريته لبقية أفراد موضوعه  
سواء أكان خروج هذا الفرد عن تحت الحكم آناماً ، أو دائماً كما في  
العقود الجائزة التي خرجت عن تحت حكم العموم دائماً وعلى الاستمرار  
(٢) مثال لعدم وجوب الوفاء بالعقد رأساً .

وقد عرفته آنفاً عند قولنا : كما في العقود الجائزة .

(٣) دفع وهم .

ج ١٥ (عدم جواز التمسك بالعموم لو فرض عدم جريان الاستصحاب) - ٣١٩ -

فلو فرض عدم جريان الاستصحاب في الخيار (١) حل ما سنشير اليه (٢) لم يجوز التمسك بالعموم ايضاً (٣) :

= حاصل الوهم إن الاختصار على الفرد الخارج من تحت حكم العام ، وهو الآن الاول المتيقن خروجه من تحته ثم الرجوع الى عموم العام ؛ يكون أقل تخصيصاً .

بخلاف ما اذا انفصل عن حكم عموم العام بالكلية ، واخذ باستصحاب حكم المخصص ، فإنه يلزم منه كثرة التخصيص ، لوضوح ان زمان الاتصال عن العموم دائماً أطول من زمن انفصاله آنأ ما اذا يدور الامر بين قلة التخصيص وكثرته . ومن المعلوم أن قلة التخصيص أولى من كثرته . هذه خلاصة التوهم .

وأما الجواب عن هذا الوهم فقد عرفته في الدفاع الذي افاده شيخنا الأنصاري قدس سره بارجاع عموم أولوا بالعقود بعد تخصيصه بالمعاملة القنبية الى الصورة الاولى التي ذكرت في الهامش ٢ ص ٣١٠ (١) لعدم احراز موضوع الاستصحاب ، ولأنه من موارد الشك في المقضي الذي لا يجري فيه الاستصحاب كما هو رأيه قدس سره على ما هو المعروف منه في الاصول ، وان كان الظاهر من عبارته هنا إن المانع من جريان الاستصحاب هو عدم احراز الموضوع . (٢) وهو عند ما يختار الفورية في خيار الغبن عند قوله في ص ٣٣١ إن الأقوى كون الخيار هنا على الفور .

(٣) لما تقدم في الهامش ١ ص ٣١٧ ان عموم أوفوا بالعقود من قبيل العموم المجموعي فلا يجوز التمسك به في الزمان الثاني لاثبات =



نعم بمسك فيه (١) حينئذ (٢) بأصالة (٣) اللزوم الثابتة (٤) بغير العمومات .

وأما استناد القول بالتراخي الى الاستصحاب فهو حسن حل  
ما اشتهر من المسامحة في تخصيص الموضوع في استصحاب الحكم الشرعي  
الثابت بغير الأدلة اللفظية (٥) المشخصة للموضوع ، مع كون الشك

= فورية خيار الفبن .

(١) اي في فرض عدم جريان الاستصحاب .

(٢) اي حين عدم جواز التمسك بالعموم ايضاً .

(٣) المراد بها هو الاصل العملي الذي هو استصحاب بقاء الملكية  
واثر العقد الذي هو النقل والانتقال الحاصلان بمجرد وقوع العقد بعد  
تأدية شرائط المتعاقدين والعروضين ، فعند الشك في زوال الملكية بعد  
مجيء الفبن ، وعدم الاهل بالخيار فوراً ، نستصحب البقاء .

وقد مر شرح هذا الاستصحاب في الدليل الثاني الذي اناده  
العلامة قدس سره في الذكر بقوله :

إن الاصل في البيع اللزوم ، لأن الشارع وضعه مفيداً لنقل  
الملك : والاصل الاستصحاب .

راجع ( المكاسب ) من طبعتنا الحديثة الجزء ١٣ ص ١٨ - ١٩  
عند قول شيخنا الانصاري قدس سره : الثانية ذكر لغير واحد تبعاً  
للعلامة في كتبه : إن الاصل .

(٤) بالجر صفة للكلمة بأصالة اي الأصالة التي ثبتت بغير العمومات .

(٥) اذ خمار الفبن حكم شرعي ثابت من الاجماع ، وليس له

دليل لفظي .

من حيث استعداد (١) الحكم للبقاء .

= بخلافه ، بقية الخيارات كخوار المجلس والحيوان والشرط والعيب والرؤية ، فإنها ثابتة من الأدلة اللفظية الواردة في الخيارات كقوله صلى الله عليه وآله وسلم في خيار المجلس :

البيعان بالخيار ما لم يفترقا فإذا افترقا وجب البيع .

وكقوله عليه السلام في خيار الحيوان :

المتبايعان بالخيار ثلاثة أيام في الحيوان .

وكقوله عليه السلام في خيار الشرط :

والمسلمون عند شروطهم .

وكقوله عليه السلام في خيار العيب :

إن كان الشيء قائماً بعونه ردّه على صاحبه وأخذ الثمن .

وإن كان الثوب قد قُطِعَ ، أو خِيَطَ ، أو صُنِعَ برجع بنقصان العيب .

وكقوله عليه السلام في خيار الرؤية :

إنه لو قلب منها ولظر الى تسعة وتسعين قطعة ثم بقي منها قطعة

ولم يرها لكان له في ذلك خيار الرؤية .

راجع حول الأحاديث :

( وسائل الشيعة ) الجزء ١٢ - الباب ٥ من ص ٣٤٥ الى ٣٦٣ ،

(١) المراد من الاستعداد هو الانقضاء أي الحكم الذي هو الخيار

بعد الشك في بقاءه عند عدم الأخذ به في الآن الأول فوراً

هل هناك مقتضى لبقائه في الأزمنة اللاحقة ؟

أو لم يكن هناك مقتضى للبقاء ؟

وأما على التحقيق : من عدم (١) احراز الموضوع في مثل ذلك على وجه التحقيق فلا يجري فيما نحن (٢) فيه الإستصحاب ، فان (٣) التوفيق سابقاً بثبوت الخيار لمن لم يتمكن من تدارك ضرره بالفسخ . فإذا فرضنا ثبوت هذا الحكم (٤) من الشرع فلا معنى لاستصحابه (٥) في الآن اللاحق ، مع كون الشخص (٦) قد تمكن من التدارك ولم يفعل ، لأن (٧)

(١) الظاهر أن كلمة عدم هنا سهو من النساخ .  
والصواب أن يقال : وأما على التحقيق : من لزوم احراز الموضوع في مثل ذلك تحقيقاً وتدقيقاً كما حقق في محله .  
(٢) وهو بقاء خيار الغبن في الأزمنة اللاحقة بعد عدم الأخذ بالخيار فوراً في الآن الأول .  
(٣) تعليل لعدم ثبوت خيار الغبن في الأزمنة اللاحقة .  
(٤) وهو خيار الغبن .  
(٥) أي لا معنى لاستصحاب استصحاب هذا الحكم ، وهو الخيار في الآن اللاحق ،

(٦) وهو المغبون القادر على اخذ الخيار ولم يأخذ به .  
(٧) تعليل لسقوط خيار المغبون في الآونة الأخيرة لو كان متمكناً من اخذ الخيار ولم يأخذ أي إثبات الخيار لمثل هذا المغبون القادر على الأخذ ولم يأخذ قياساً له بالآن الأول قياساً باطل ومحرم لاعتترف به ، لأن حق الخيار في الآن الأول كان بسبب الغبن بعد العلم به لا في الآونة اللاحقة ، فلا مجال للمسك بالاستصحاب .  
بل يتمسك بعموم قوله تعالى : أولوا بالعقود .

هذا موضوع آخر يكون اثبات الحكم له (١) من القياس المحرم .

نعم (٢) لو احرز الموضوع (٣) عن دليل لفظي على المستصحب (٤)

أو كان (٥) الشك في رافع الحكم حتى لا يمتثل أن يكون الشك

لاجل تغير الموضوع ؛ انجبه التمسك بالاستصحاب .

(١) أي لهذا الشخص المتمكن من اخذ الخيار فوراً ولم يأخذ به

(٢) استدراك مما افاده : من عدم جرهان الاستصحاب في الأزمنة

اللاحقة لمن كان متمكناً من الاخذ بالخيار ولم يأخذ به .

ولهذا الاستدراك اردان :

فرد يحرز فيه الموضوع الذي هو الخيار من دليل لفظي ، لا من

الاجماع الذي هو المدرك لخيار الغبن .

كأن يقال : إن للمغبون الخيار . فهنا يثبت الخيار له في الأزمنة

اللاحقة بالاستصحاب وإن كان متمكناً من الاخذ ولم يأخذ به .

(٣) وهو الخيار كما عرفت .

(٤) وهي الأزمنة اللاحقة .

(٥) هذا هو الفرد الثاني للاستدراك .

خلاصته إنه من الممكن ايضاً جريان استصحاب خيار الغبن في

الآونة الاخيرة أو كان الشك في رافع الحكم وهو الخيار كأن يقال :

إن موضوع خيار الغبن هو البيع الذي وقع فيه الغبن .

لكن بعد علمه بالغبن ، وعدم اخذه بالخيار فوراً يشك في رفع

الخيار بهذا التأخير فهنا نستصحب بقاء الخيار .

بخلاف ما اذا كان الشك في تغير الموضوع .

وأما (١) ما ذكره في الرياض ففيه أنه إن بني الأمر على التدقيق في موضوع الاستصحاب كما اشرنا هنا وحققناه في الاصول (٢) .  
فلا يجري الاستصحاب ، وإن كان المدرك للخيار الاجماع .  
وإن (٣) بني على المساعدة فيه كما اشتهر جرى الاستصحاب .

= كما إذا لا بدري أن موضوع خيار البين هو البيع الذي اخذ فيه الخيار فوراً بعد علمه بالبين ؟  
أو موضوعه أعم من الذي يؤخذ به فوراً ، أو متأخراً ؟  
بعد علمه بالبين في الحالتين .

فهنا لا مجال لجريان الاستصحاب ، لعدم العلم من بداية الامر بموضوع الخيار ، وهذا معنى قوله قدس سره : حتى لا يحتمل أن يكون الشك لاجل تغير الموضوع :

(١) هذا رد على ما افاده صاحب الرياض بنقل شيخنا الانصاري قدس سره عنه في ص ٣٠١ بقوله : وذكر في الرياض ما حاصله :  
مخالصة الرد إن موضوع الاستصحاب إن كان مبنياً على التحقيق العقلي والتدقيق القطعي كما اشار الى هذا المعنى بقوله ص ٣٢٢ :  
وأما على التحقيق :

فلا مجال لجريان الاستصحاب هنا وإن كان مدرك الاستصحاب هو الاجماع ، لا الدليل اللفظي .

(٢) راجع ( فرائد الاصول ) الطبعة الحجرية مهذب تنبيهات الاستصحاب :

(٣) اي وأما اذا كان موضوع الاستصحاب مبنياً على المساعدة العرفية كما هو المشهور عند الأصحاب فيجري الاستصحاب : =

وإن استند (١) في الخيار الى قاعدة الضرر كما اعترف به (٢) ولده قدم سره في المناهل ، مستنداً (٣) الى احتمال أن يكون الضرر حلة محدثة ؛ يكفي (٤) في بقاء الحكم (٥) وإن ارتفع .  
إلا أن يدعي (٦) أنه اذا استند الحكم الى الضرر فالموضوع للخيار هو المتضرر العاجز من تدارك ضرره وهو غير محقق في الزمان اللاحق كما اشرنا اليه (٧) .

---

.. هذا اذا كان مدرك خيار الغبن هو الاجماع :

(١) اي وأما اذا كان مدركه مستنداً الى قاعدة لمي الضرر في قوله صلى الله عليه وآله وسلم : لا ضرر ولا ضرار .  
فهنا يجري الاستصحاب ايضاً .

وقد افاد هذا المعنى نجل صاحب الرياض السيد محمد قدم سرهما في المناهل ، استناداً الى احتمال كون الضرر حلة محدثة لثبوت الخيار في الآونة اللاحقة ، وان ارتفع الخيار في الآن الاول الذي لم يؤخذ به ؛  
(٢) اي باستناد خيار الغبن الى قاعدة لمي الضرر .

(٣) حال لصاحب المناهل قدم سره .

(٤) جواب لإن الشرطية في قوله في قوله الصلحة : وان استند في الخيار .

(٥) وهو الخيار .

(٦) اي صاحب المناهل قدم سره :

(٧) في ص ٣٢٢ عند قوله : فلا معنى لانسحابه في الآن اللاحق

مع كون الشخص قد تمكن من التدارك .

ثم إنه بنى بعض المعاصرين (١) المسألة (٢) على ما لا محصل (٣) له : فقال ما للفظ : إن المسألة (٤) مبنية على أن لزوم العقد معناه أن اثر العقد (٥) مستمر الى يوم القوامسة ، وأن عموم الوفاء بالعقود عموم زماني ، للقطع (٦) بأن ليس المراد من الآية الوفاء بالعقود آنأماً ، بل على الدوام .

وقد فهم المشهور منها (٧) ذلك ، باعتبار أن الوفاء بها (٨) هو العمل بمقتضاها .

ولا ريب أن مفاده (٩) عرفاً ، وبموجب قصد المتعاقدين الدوام :

(١) وهو المحقق الشيخ علي كاشف الغطاء قدس سره .

راجع خياراته الطبعة الحجرية ص ٨٦ - ٨٧ عند قوله :

والتحقيق أن المسألة مبنية :

(٢) أي مسألة خيار الهبن :

(٣) أي لانتيجة لهذا المبنى الذي بنى المسألة عليه .

(٤) أي مسألة خيار الهبن .

(٥) وهو النقل والانتقال الذي هو معنى الاسم المصدرى ،

(٦) تعليل لكون اثر العقد الذي هو مفاد اللزوم ومقتضاه مستمراً

الى يوم القيامة .

(٧) أي المشهور فهم من آية اوفوا بالعقود الدوام .

(٨) أي الوفاء بالعقود على الدوام والاستمرار الى يوم اتيامته هو

العمل بمقتضى الآية الكريمة : أي الدوام والاستمرار هو من مقتضيات اوفوا بالعقود .

(٩) أي مفاد اوفوا بالعقود :

فان دل داييل على ثبوت خيار : من (١) ضرر ، أو اجماع ، أو نص في ثبوته في الماضي ، أو مطلقاً (٢) ، بناءً (٣) على الاحمال (٤) لا الاطلاق (٥) في الأخبار ، فيكون (٦) استثناءً من ذلك العام ويبقى العام (٧) على عمومه .  
كاستثناء (٨) أبام الإقامة

(١) كلمة من بيان لقوله : فان دل دليل ، اي الدليل الدال على الخيار من الخارج ، سواءً أكان دليل لاضرر ، أو الإجماع ، أو نصاً الدال هذا الدليل على ثبوت الخيار في الزمن الماضي بواسطة الغبن .  
(٢) أو يدل ذلك الدليل على ثبوت الخيار مطلقاً ، من دون اختصاص له بالزمن الماضي .

(٣) تعليل لدلالة الداييل على ثبوت الخيار مطلقاً اي منشأ الاطلاق هو الاحمال المستفادة من الآية ، حيث لم يصرح فيها كلبية ثبوت الخيار : من حيث الدوام ، أو الفور .  
(٤) وهو الاجمال .

(٥) اي وليس الإهمال والاجمال لاجل الاطلاق في الأخبار .  
(٦) القاء تقرير على ما افاده : فان دل دليل ، اي ففى ضوء ما ذكرنا يكون استثناء خيار الغبن من ذلك العموم وهو أولفوا بالعقود .  
(٧) وهو أولفوا بالعقود يبقى على عمومه : وهو لزوم العقد بالنسبة الى الأزمنة اللاحقة فلا مجال للخيار فيها .

(٨) تنظير لكون الخيار مستثنى من ذلك العموم ، وأن العام بعد الاستثناء باق على عمومه : اي كما ان حكم المسافر في مدة الإقامة حشرة أبام ، أو بعد مضي ثلاثين يوماً متردداً ، أو كان سفره سفر =



والثلاثين (١) ، ووقت المعصية (٢) ، ونحوها : من (٣) حكم السفر .  
أو أن اللزوم (٤) ليس كالعموم وإنما يثبت (٥) ملكاً سابقاً ويبقى  
حكمه (٦) مستصحبها إلى المزيل (٧) فتكون المعارضة بين الاستصحابين (٨) .

معصية مستثنى من حكم المسافر : بمعنى أن عليه إتيان الصلاة تماماً  
في الموارد المذكورة إلى أن يسافر بعد الإقامة ، أو بعد ثلاثين يوماً  
أو أن يرجع عن نية المعصية فيرجع حكمه حينئذ إلى حكم المسافر  
فيجب عليه إتيان الصلاة قصراً .

(١) أي بعد بقاء ثلاثين يوماً متردداً كما علمت .

(٢) أي إذا كان سفره معصية كما علمت .

(٣) الجار والمجرور متعلق بكلمة كاستثناء .

(٤) أي اللزوم في البيع ليس كالعموم في عمومية الأزمان ، لأن  
اللزوم إنما يثبت الملكية السابقة عند الشك في زوالها ، فحكم اللزوم  
في الموارد المشكوكة إنما يثبت بالاستصحاب .  
بخلاف العموم ، فإنه باق على عموميته ، فلي الأزمنة اللاحقة يرجع  
إلى العموم .

(٥) أي اللزوم كما علمت .

(٦) أي حكم اللزوم وهي الملكية الثابتة بالعقد .

(٧) أي المزالة للملكية وهو الخيار .

(٨) وهما : استصحاب لزوم الملكية في الموارد المشكوكة .

واستصحاب بقاء الخيار في الأزمنة اللاحقة بعد أن لم يؤخذ  
بالخيار فوراً .

والثاني (١) وارد على الاول فيقدم (٢) عليه .  
والاول (٣) أقوى ، لأن (٤) حدوث الحادث مع زوال العلة  
السابقة يقضي (٥) بعدم اعتبار السابق .  
أما مع بقائها (٦) فلا يلغو اعتبار السابق

- (١) وهو استصحاب بقاء الخيار :  
(٢) أي استصحاب بقاء الخيار يقدم على استصحاب لزوم الملكية  
في الموارد المشكوكة .  
(٣) هذا رأي المحقق الشيخ علي كاشف الغطاء قدس سره : أي  
الاول : وهو لزوم العقد واستمرار اثره الى يوم القيامة ، وأن  
العموم فيه عموم زمني لفظي يستفاد من إطلاق اللفظ :  
أقوى من القول باستصحاب بقاء الخيار في الأزمنة اللاحقة .  
(٤) لتلليل لكون الاول أقوى :  
خلاصته إن حدوث الحادث الذي هو الخيار المسبب لزوال العلة  
السابقة التي هو العقد : يقضي بعدم اعتبار السابق الذي هو لزوم  
العقد : بمعنى أن حدوث الحادث إنما يوجب الرجوع الى استصحاب  
بقاء الخيار اذا قضى باعتبار هذا الحدث الذي هو الخيار ، وعدم  
اعتبار السابق الذي هو اللزوم مع زوال العلة التي هو العقد بسبب  
مجيء الخيار .  
(٥) جملة يقضي مرفوعة محلا خبر لاسم إن في قوله : لأن حدوث :  
(٦) أي وأما مع بقاء العلة السابقة كما فيما نحن فيه فلا مجال  
للقول بلفوثة السابق الذي هو اللزوم ، لبداهة وجود العقد مع الخيار .  
إذا لازم القول ببقاء العلة هو الحكم بلزوم العقد واستمرار =

التمى (١) ،

ولا يخفى (٢) أن ما ذكره : من المبنى للرجوع الى العموم :  
وهو استمرار اللزوم مبني لطرح العموم ، والرجوع الى الاستصحاب :  
وأما ما ذكره أخيراً (٣) لمبنى الرجوع الى الاستصحاب .

وحاصله إن اللزوم إنما يثبت بالاستصحاب فإذا ورد عليه استصحاب  
الخيار قُدِّمَ (٤) عليه :

ففيه (٥) أن الكل متفقون على الاستناد في أصالة اللزوم الى

= اثره الى يوم القيامة ، لا القول باستصحاب الخيار ، وعدم لزوم العقد .

(١) اي ما افاده المحقق الشيخ علي كاشف الغطاء قدس سره في  
هذا المقام .

راجع ( خياراته ) الطبعة الحجرية ص ٨٦ - ٨٧ .

(٢) من هنا يروم الرد على ما افاده من التمسك بالاستصحاب  
في لزوم العقد واستمراره الى يوم القيامة .

خلاصته ان المبنى الذي ذكره في الرجوع الى عموم لزوم العقد  
باستصحاب بقاء الملكية السابقة : موجب لطرح العموم اللفظي : وهو  
أوفوا بالعقود ، وموجب للرجوع الى الاستصحاب ، مع أن الرجوع  
الى العموم اللفظي مقدم على الرجوع الى الاستصحاب .

(٣) من معارضة الاستصحابين بقوله في ص ٣٢٨ : فتكون  
المعارضة بين الاستصحابين .

(٤) اي قُدِّمَ استصحاب بقاء الخيار على استصحاب بقاء لزوم  
الملكية كما هرفت .

(٥) اي وفيما افاده المحقق الشيخ علي كاشف الغطاء قدس سره : =

عموم آية الوفاء ، وإن امكن الاستناد فيه الى الاستصحاب ايضاً  
فلوجه للاغراض عن الآية ايضاً ، وملاحظة الاستصحاب المقتضي للزوم  
مع استصحاب الخيار .

ثم إنه قد علم من تضاعف ما اوردناه على كلمات الجماعة (١)  
أن الأقوى كون الخيار هنا (٢) على الفور ، لأنه لما لم يجز التمسك  
في الزمان الثاني بالعموم (٣) ، لما عرفت سابقاً ، من أن مرجع

من أن لزوم العقد ثابت بالاستصحاب ، وأما إن عارض هذا الاستصحاب  
بقاء الخيار 'قدّم على استصحاب لزوم الملكية :

إشكال خلاصته : إن الفقهاء بأجمعهم سواء أكانوا قائلين  
بأخذ الخيار فوراً أم تراخياً ، متفقون على أن مدرك لزوم الملكية  
واستمرار العقد الى يوم القيامة : هو عموم آية أوفوا بالعقود  
لا الاستصحاب وان كان استناد للزوم الى الاستصحاب امراً مكنياً .

لكن لا دليل على الاغراض من عموم الآية والتمسك باستصحاب  
بقاء اللزوم حتى يقال عند اجتماع الاستصحابين ومعارضتهما : يقدم  
استصحاب بقاء الخيار على استصحاب بقاء اللزوم .

(١) القائلين بفورية الخيار ، أو التراخي عندما اوردته قدس سره  
في ص ٣٠٢ بقوله : ويمكن الخدشة في الكل .

وعند ما اوردته على المحقق الشيخ علي كاشف الغطاء قدس سره  
في ص ٣٣٠ بقوله : ولا يخفى أن ما ذكره : من المبنى .

وعند قوله في ص ٣٣٠ : ففيه أن الكل متفقون :

(٢) اي في خيار الفبر :

(٣) اي بعموم أوفوا بالعقود بدد أن لم يأخذ بالخيار فوراً .

العموم الزماني في هذا المقام (١) الى استمرار الحكم في الأفراد فاذا انقطع (٢) الاستمرار فلا دليل على العود اليه (٣) كما في جميع الأحكام المستمرة اذا طرأ عليها الانقطاع .  
ولا (٤) باستصحاب الخيار ، لما عرفت : من (٥) أن الموضوع غير محرز ، لاحتمال (٦) كون

(١) المراد منه هي الآونة الاخيرة التي يريد المفوض اخذ الخيار فيها عندما لم يأخذ بالخيار فوراً بعد علمه بالهين .  
(٢) اي بواسطة هيجاء الخيار بظهور الهين .  
(٣) اي الى استمرار الحكم وهو الوفاء بالعقد في بقية الآونة الاخيرة :  
وهناك فرق بين المقامين ، حيث إن المقتضي للاستمرار فيما نحن فيه هو العموم اللفظي وهو دليل اجتهادي ، فلا يجوز معه الرجوع الى الاصل العملي .  
بخلاف سائر الموارد التي ثبت فيها استمرار الحكم ، فان مجرد المقتضي ليس دليلاً حتى يرجع اليه ، فلا بد من العمل بالاصل العملي .  
(٤) اي وكذلك لا دليل على استصحاب بقاء الخيار في الآونة الاخيرة عندما لم يؤخذ بالخيار .

(٥) كلمة من بيان لما عرفت : اي ما عرفته سابقاً في ص ١٣٢٢ وهو أن الموضوع في الاستصحاب غير محرز : لأنه لم يعلم :  
هل هو مبني على المسامحة العرفية في تشخيص الموضوع ؟  
ام على احراز الموضوع على وجه التحقيق ؟  
(٦) تعليل لعدم وجود دليل على الرجوع الى استصحاب بقاء الخيار في الآونة الاخيرة عند عدم الاخذ بالخيار فوراً .

موضوع الحكم (١) عند الشارع هو من لم يتمكن من ثدرك ضرره  
بالفسخ فلا يشمل الشخص المتمكن منه (٢) التارك له (٣) و  
بل قد يستظهر ذلك (٤) من حديث نهي الضرر :  
تعين (٥) الرجوع الى أصالة فساد فسخ المغبون ، وعدم (٦)  
ترتب الاثر عليه ، وبقياء (٧) آثار العقد فيثبت (٨) اللزوم من

(١) المراد به هو الخيار و

(٢) اي من اخذ الخيار فورا .

(٣) اي لاخذ الخيار :

(٤) اي عدم جواز اخذ الخيار في الآونة الاخيرة عند عدم الاخذ

بالخيار فورا : هو ظاهر حديث لا ضرر ولا ضرار .

(٥) هذا رأيه قدس سره اذا لم يأخذ المغبون بالخيار فورا عندما

ظهر له الغبن: اي عند عدم وجود دليل للرجوع الى العموم المفظي  
في الآونة الاخيرة .

وعند عدم وجود دليل للرجوع الى استصحاب بقاء الخيار :

يتعين الرجوع الى أصالة فساد فسخ المغبون .

وجملة تعين الرجوع جواب القول في ص ٣٣١ : لأنه لما لم يجز التمسك :

(٦) المراد من عدم ترتب الاثر على فسخ المغبون هو عدم حقه

لاسترجاع الثمن من الغائب .

(٧) بالرفع عطفا على فاعل تعين: اي وتعين بقاء آثار العقد :

وهو النقل والانتقال : بمعنى أنه يبقى الثمن عند الغائب ، والمثمن  
عند المغبون :

(٨) اي حلة ثبوت لزوم العقد في مورد الشك الذي هي الآونة

هذه الجهة .

وهذا (١) ليس كاستصحاب الخيار ، لأن الشك هنا في الرفع  
فالموضوع محرز .

كما (٢) في استصحاب الطهارة بعد خروج المذي :

= الاخيرة ؛ هو استصحاب بقاء الملكية الذي هو الاصل العملي  
لأمن جهة العموم اللفظي الذي هو الوفاء بالعقد ، لأن العموم  
بواسطة مجيء الغبن بعد العلم به قد ذهب فلا مجال لجرأته .

(١) أي استصحاب بقاء الملكية ليس كاستصحاب بقاء الخيار  
لأن الشك في الاصل العملي في الرفع :

والشك في استصحاب بقاء الخيار في احراز الموضوع .

فالموضوع في استصحاب بقاء الملكية محرز .

بخلاف استصحاب بقاء الخيار ، فان الموضوع غير محرز فيه  
فالشك في احراز الموضوع ، لا في الرفع .

(٢) هذا نظير لكون استصحاب بقاء الملكيه ليس كاستصحاب

بقاء الخيار .

خلاصة التنظير إن استصحاب بقاء الملكية نظير استصحاب بقاء

الطهارة بعد خروج المذي من المتوضئ .

فكما أنه يجري استصحاب الطهارة عند الشك في خروج البول

مع المذي ويحكم ببقاء الطهارة ، لأن الشك في الرفع ، لا في  
احراز الطهارة .

كذلك فيما نحن فيه لاستصحاب بقاء الملكية ، ونحكم بثبوتها ولزومها

لكون الشك في الرفع ، لا في احراز الموضوع .

فأفهم (١) واغتم، والحمد لله .

هذا (٢) مضافاً الى ما قد يقال هنا (٣) ، وفيما يشبهه : من (٤) اجازة عقد الفضولي ونكاحه ، وغيرهما : من (٥) أن تجوز التأخير فيها

(١) اشاره الى دقة المطلب وغموضه ، وأله محتاج إلى تفكير عميق ، وتأمل دقيق حتى يتبين لك أنه .

كيف يجري استصحاب بقاء الملكية ؟

وأن المقام مقام التمسك بالاستصحاب ، لا بالعموم اللفظي الذي هو قوله عز من قائل : أوفوا بالعقود .

وأنه كيف لا يكون هذا الاستصحاب مثل استصحاب بقاء الخيار ؟

وأنه كيف يكون الشك فيما نحن فيه في الرفع ؟

وفي استصحاب بقاء الخيار في احراز الموضوع ؟

(٢) اي ما ذكرناه لك حول عدم بقاء الخيار للمدين بعد عدم

الاخذ بخياره فوراً : اذا لم يكفك في المقام قلنا دليل آخر ، وهذا

الدليل في الواقع تأييد لما ذهب اليه : من استصحاب بقاء الملكية .

والدليل هو دخول الضرر على الغائب لو قلنا بجواز تأخير الخيار

في الآونة اللاحقة ، لأنه بناءً على جواز التأخير يلزم على الغائب

الانتظار الى أن يأخذ المدين خياره ، مع أن مدة الانتظار مجهرلة

والجهل بالمدة والانتظار اليها مما يوجب الضرر على الغائب .

(٣) اي في باب خيار الغيب الذي لم يؤخذ به .

(٤) كلمة من بيان لما الموصولة في قوله : وفيما يشبهه ، اي ما يشبهه

عبارة من الاجازة الصادرة من صاحب المال ، أو من بيده عقد النكاح :

(٥) كلمة من بيان لقوله في هذه الصفحة : قد يقال : اي جواز =



ضرر على من عليه الخيار ، وفيه (١) تأمل .  
 ثم إن مقتضى ما استند اليه للفورية هذا هذا المؤيد الأخير (٢)  
 هي الفورية العرفية ، لأن الانقضاء على الحقيقة (٣) : حرج  
 على ذي الخيار فلا ينبغي تدارك الضرر بها (٤) .  
 والزائد عليها (٥) لا دليل عليه هذا الاستصحاب (٦) المتسام  
 على رده بين اهل هذا القول .

= التأخير قد يستشكل عليه ؛ بأنه موجب للضرر على من عليه الخيار  
 فإن من عليه الخيار فيما نحن فيه : وهو خيار الغبن هو الغابن ، وفي  
 عقد الفضولي المشتري أو البائع ، وفي نكاح الفضولي الرجل ، أو المرأة .  
 (١) اي وفي هذا التأيد : وهو الضرر على من عليه الخيار نظر  
 وإشكال وتأمل .

وجه التأمل هو أننا نمنع كون مطلق التأخير موجبا للضرر على  
 من عليه الخيار ، لأن الغابن متمكن من التصرف فيما انتقل اليه بأنواع  
 التصرفات قبل فسخ المذون .

بل له التصرف على نحو الانتقال والاتلاف .

(٢) وهو تجوز التأخير ضرر على من عليه الخيار .

(٣) اي الفورية الحقيقية التي تحصل في الآن الاول .

(٤) اي بالفورية الحقيقية ، اذ من الصعب جداً تدارك الضرر بهذه

الفورية الحقيقية عادة ، فحينئذ لا بد من تداركه بالفورية العرفية .

(٥) اي على الفورية العرفية : وهي الآونة الأخيرة .

(٦) وهو استصحاب بقاء الخيار .

خلاصة الكلام إنه لا دليل على أزيد من الفورية العرفية سوى =

ج ١٥ ( ما يستطاد من كلام العلامة أوسع من الفورية العرفية ) . ٣٢٧ -

لكن (١) الذي يظهر من التذكرة في خيار العيب هل القول بفوريته : ما هو الأوسع من الفور العرفي .

قال (٢) : خيار العيب ليس هل الفور هل ما تقدم :

خلافاً للشافعي : فإنه اشترط الفورية والمهارة بالعادة ، فلا

يؤمر (٣) بالعدو ، ولا الرخص لبرده .

وإن كان (٤) مشغولاً بصلاة ، أو اكل ، أو قضاء حاجة فله

الخيار الى أن يفرغ .

وكذا لو اطلع (٥) حين دخل وقت هذه الامور فاشتغل بها (٦)

فلا بأس إجماعاً ، وكذا لو لمس ثوباً ، أو اخلق باباً .

ولو اطلع (٧) على العيب ليلاً فله التأخير الى أن يصبح وإن لم

يكن عذر انتهى (٨) .

---

= استصحاب بقاء الخيار ، وهذا الاستصحاب موقوف على رده الفائلون بالفورية العرفية ، والمنكرون الزائد عليها .

(١) استدراك عما افاده : من الفورية العرفية .

(٢) اي العلامة قال في التذكرة في هذا المقام :

(٣) اي من له الخيار : وهو المغبون .

(٤) اي المغبون الذي له الخيار :

(٥) اي وكذا لو اطلع المغبون على غيبته وأن له الخيار :

(٦) اي بالامور المذكورة : من الصلاة والاكل والشرب

(٧) اي المغبون .

(٨) راجع ( تذكرة الفقهاء ) من طبعتنا الحديثة الجزء ٧ ص ٣٨٠

المسألة ١٣ ، ويمكن في وإن لم يكن من الأفعال القائمة بمعنى هو وجد .

وقد صرح (١) في الشفعة على القول بملوريته بما يقرب من ذلك (٢) وجعلها من (٣) الأعذار .  
 وصرح في الشفعة : بأنه لا يجب المبادرة على خلاف العادة وبرجع في ذلك كله الى العرف (٤) .  
 فكل ما لا يبعد به تقصيراً لا تبطل به الشفعة .  
 وكل ما بعد تقصيراً وتوايأ في الطلب فانه مسقط لها (٥) ، انتهى (٦)

(١) اي العلامة قدس سره .  
 (٢) اي بأن المراد من الفورية هي الفورية العرفية ، لا الفورية الحقيقية .  
 (٣) اي وجعل العلامة قدس سره الامور المذكورة التي هي الصلاة والاكل والشرب ، ولبس الثوب ، وخلق الهاب ، وقضاء حاجة من جملة أعذار المغبون فخباره باق وإن لم يأخذ به فوراً .  
 راجع ( تذكرة الفقهاء ) من طبعتنا الحديثة الجزء ٨ ص ٣٠٢ المسألة ٤ .

(٤) اي العلامة قدس سره في التذكرة في باب الشفعة .  
 راجع ( المصدر نفسه ) المسألة ٣ .  
 (٥) هذا من محتات كلام العلامة ، والفاء تفريع على ما افاده : من عدم وجوب المبادرة في الحمل الخيار على خلاف العادة ، وأن المبادرة موكل الى العرف .  
 (٥) اي الشفعة .  
 (٦) راجع ( المصدر نفسه ) ص ٣٠٢ - المسألة الثالثة .

والسأنة (١) لا تظلو عن إشكال ، لأن (٢) جعل حضور وقت الصلاة ، أو دخول الليل حذراً في ترك الفسخ المحقق بمجرد قوله فسخت لا دليل عليه .

نعم لو توقفت الفسخ على الحضور عند الخصم ، أو الداهي أو على الأشهاد ، توجه ما ذكر (٣) في الجملة ، مع أن قيام الدليل (٤) عليه مشكل .

إلا أن يجعل الدليل على الفورية الإضرار لمن عليه الخيار .

(١) أي الحكم بأن الأمور المذكورة في الهامش ٦ ص ٣٣٧ تعد من الأعدار لا يظلو من إشكال :

(٢) هذا وجه الإشكال :

خلاصته إن الفسخ يتحقق بمجرد قول المقبون « فسخت ، والتلفظ بهذا اللفظ لا يحتاج الى مؤونة زائدة ، لأن منتهى تحققه هلال ثانية لا غير .

فكيف تعد الأمور المذكورة في الهامش ٦ ص ٣٣٧ من الأعدار ؟  
وانها مبررة لترك الفسخ في الآن الاول بعد العلم بالعين ، وبأن له الخيار :  
(٣) وهو كون الأمور المذكورة في الهامش ٦ ص ٣٣٧ تعد من الأعدار ، اذ حضور المقبون في مجلس من ذكر الفسخ موجب لترك صلاته لو كان الوقت ضيقاً .

أو موجب لضعفه لو كان جائعاً وهو لا يتمكن من الصبر .  
أو غير متمكن من دفع البول ، أو الغائط وهو يحتاج الى الدفع ،  
(٤) أي على كون الأمور المذكورة من الأعدار لا دليل عليه .

فيندفع ذلك (١) بلزوم المبادرة العرفية بحيث لا يعد متوائماً فيه  
 فان (٢) هذا هو الذي يضر بحال من عليه الخيار من جهة عدم استقرار  
 ملكه (٣) ، وكون تصرفاته فيه في معرض النقص .  
 لكنك (٤) عرفت التأمل في هذا الدليل .

(١) اي إشكالنا على عدم الامور المذكورة من الأهدار يندفع  
 لو جعل الدليل على عدم سقوط خيار المغبون : هو ورود الضرر  
 عليه او لم يأخذ به في الآونة الأخيرة فهجب عليه المبادرة العرفية  
 حيثئذ بشرط أن لا يقصر في الاخذ : بحيث تطول مدة الاخذ وتعد  
 توانياً وتقصيراً منه :

(٢) تعليل لعدم جواز التواني من المغبون في اخذ خياره في الآونة  
 الأخيرة .

خلاصته إن التأخير والتواني في الاخذ لو لم يبادر مبادرة عرفية  
 ضرر على من عليه الخيار : وهو الغابن : من حيث ان التأخير في  
 الاخذ يوجب عدم استقرار ملكه ، وإبطال تصرفاته ، وأن جهم  
 تصرفاته متزلزلة ، فهذا كله ضرر على الغابن ، فدفعاً للضرر يجب  
 المبادرة العرفية .

(٣) مرجع الضمير من عليه الخيار، كما هو المرجع في ضمير تصرفاته :

(٤) عدول منه قدس سره عما افاده : من أن التأخير موجب

للإضرار على من عليه الخيار اي عرفت في ص ٣٣٦ التأمل في هذا  
 الإضرار ، بعدم صدقه عليه .

وعرفت وجه التأمل من في الهامش ١ ص ٣٣٦ .

فالانصاف أنه إن تم الإجماع الذي تقدم عن العلامة (١) على عدم  
الأس بالامور المذكورة ، وعدم قدح أمثالها في الفورية فهو (٢) .  
وللا (٣) وجب الاقتصار على اول مراتب إمكان انشاء الفسخ .  
واقه العالم .

ثم (٤) إن الظاهر أنه لاختلاف في معذوبة الجاهل بالخيار في ترك  
المبادرة ، لعموم نفي الضرر ، اذ لا فرق بين الجاهل بالغبن

(١) عند نقل شيخنا الأنصاري عن العلامة قدس سرها في ص ٣٣٧  
بقوله : فاشتغل بها فلا بأس إجماعاً .

(٢) أي عدم بأس بالامور المذكورة هو المطلوب ، بناءً على  
الإجماع المدعى من قبل العلامة قدس سره .

(٣) أي وإن لم يثبت الإجماع المذكور .

(٤) هذا دفع توهم في الواقع .

خلاصة الوهم إنه قد اشتهر بين الأعلام أن الجاهل بالموضوع  
معدور ، وأن الجاهل بالحكم غير معدور ، ولازم هذا القول هو  
الفرق بين الجاهل بالغبن ، والجاهل بحكم الغبن ، حيث إن الجاهل  
بالغبن معدور ، بخلاف الجاهل بحكم الغبن فإنه غير معدور .

وأما خلاصة دفع الوهم فهو أنه لا فرق هنا بين الجاهل بالغبن  
أو بحكمه ، اذ منشأ الخيار هنا هي قاعدة نفي الضرر والضرر هذا  
لا يزول بسبب الجهل بالحكم ، اذ أثبت الخيار .

اجل لو كان منشأ الخيار هو التعبد فقد اتجه الفرق بين الجهل  
بالحكم ، وبين الجهل بالموضوع .

ثم إنه يمكن ان يقال : إن التوهم المذكور في غير محله ، لاختصاص -

وبين الجاهل بحكمه (١)

وليس (٢) ترك الفحص عن الحكم الشرعي منافياً لمعذوريته (٣)

كترك (٤) الشخص عن الغبن وعدمه .

— قاعدة معذورية الجاهل بالحكم بالأحكام التكليفية ، دون الأحكام  
الوضعية لعدم تبدل الأحكام الوضعية بالجهل بها حتى يمكن تعقل  
المعذورية فيها ، وبديهي أن حكم الغبن حكم وضعي .  
(١) أي بحكم الغبن كما علمت .

(٢) خلاصة مراده قدس سره إن ترك الفحص عن الحكم الشرعي  
نظير ترك الفحص عن نفس الغبن :  
فكما أن هذا لا يعد منافياً لمعذورية المغبون .

كذلك ترك الفحص عن حكم الخيار لا يكون منافياً لمعذورية المغبون .  
بعبارة أخرى إن تعمد المكلف على عدم الإقدام على الأحكام  
الشرعية التي منها الفحص عن خيار الغبن لا يكون منافياً لمعذورية المغبون .  
خذ لذلك مثالا .

أو دخل الوقت والمكلف كان متمكناً من أداء الصلاة متوضاً ولم  
يصل متممداً ثم ضاق الوقت ولم يجد ماءً للتوضوء ، فهنا يكون  
معذوراً يجب عليه التهمم والبيان الصلاة وإن كان متممداً في تركها .  
في أول الوقت .

(٣) أي معذورية المغبون .

(٤) أي كما في ترك الفحص عن موضوع الغبن وحكمه .

وقد هرفت معناه آنفاً .

ولو جهل (١) الفور فظاهر بعض الوفاق على المملدورة .  
وبشكل (٢) بعدم جريان نفي الضرر هنا (٣) ، اتمكنه من  
الفسخ ، وتدارك الضرر ف يرجع الى ما تقدم ؛ من (٤) أصالة بقاء  
آثار المقد ، وعدم صحة فسخ الملبون بعد الزمان الاول :  
وقد يحكى عن بعض الأساطين عدم المملدورة في خيار التأخير  
والمناط (٥) واحد .

(١) اى الملبون لو جهل فورية الخيار فلا يسقط خياره ، لكونه  
معدوراً ، للاتفاق الفقهاء على ذلك .

(٢) اى وبشكل الحكم بمعدورية الجاهل بالفورية :  
خلاصة الاشكال ان قاعدة نفي الضرر لا تجري هنا ، لكون  
الملبون متمكناً من الفسخ ، ومن تدارك الضرر ، فآله الى أصالة لزوم  
الملك ، والى بقاء آثار المقد ، وعدم حق الفسخ له ،  
(٣) اى في هذا النوع من الخيار :

(٤) كلمة من بيان لما تقدم ، وما تقدم عبارة عن قوله في  
ص ٣٣٣ : تعين الرجوع الى أصالة فساد فسخ الملبون ،

(٥) هذا كلام شيخنا الأنصاري قدس سره اى لو لم يعد عدم  
الأخذ بالخيار فوراً في خيار التأخير عدلاً ، لتمكنه من الأخذ :  
كذلك لا يعد عدلاً لمن لم يأخذ بخياره فوراً في خيار الدين  
لوحة الملاك .

وأورد بعض الأعلام على وحدة الملاك اليك حاصله :  
انه من الامكان التفرقة بين خيار التأخير ، وخيار الدين : بأن -



ولو ادعى (١) الجهل بالخيار فالأقوى (٢) القبول إلا (٣) أن يكون ممن لا يخلى عليه هذا الحكم الشرعي الا (٤) لعارض

= يقال : إن مدرك حجية خيار التأخير هو النص فلذا بعد عدم الأخذ بالخيار فوراً علراً .

وأما مدرك حجية خيار الغبن هي قاعدة نفي الضرر فلذا لا يبعد عدم الأخذ بالخيار فوراً علراً .

(١) اي المغبون .

(٢) اي الأقوى قبول قول المغبون أو ادعى الجهل بحكم الخيار: وهي الفورية .

وأما وجه القبولية فاحد أمرين لا محالة :

١- لأصالة عدم العلم في حقه، وهذه الأصالة محققة من ناحية كونه منكراً فيقبل قواه بيمينه .

وإما لأجل تعسر إقامة البينة وتعدرها عليه والمقام مقام إقامة البينة لأنه مدع .

(٣) استثناء عما افاده ١ من قبول قول مدعي الجهالة بفورية الخيار اي اللهم إلا أن يكون المغبون المدعي لجهالة فورية الخيار من الذين لا يخفى عليه حكم الخيار : بمعنى أنه رجلى عالم بالمسائل الشرعية وأحكامها ، فحينئذ لا يقبل دعواه لو ادعى الجهالة بفورية الخيار ؛ (٤) استثناء عن الاستثناء الاول اي إلا أن يكون خفاء الحكم

الشرعي الذي هي فورية الخيار على المغبون لأجل عارض كمرض مرض عليه أوجب نسيان الأحكام الشرعية بعد أن كان عالماً بها .

ففيه (١) نظر

وقال (٢) في التذكرة في باب الشفعة

إنه لو قال (٣) : لاني ام اهل ثبوت حق الشفعة .

أو قال : احررت ، لأنني لم اعلم أن الشفعة على الفور .

فان كان (٤) قريب العهد بالاسلام .

أو نشأ في برية (٥) لا يعرفون الأحكام :

قل قوله ، وله الاخذ بالشفعة ، والا (٦) فلا .

(١) اي وفي قبول قول من تخفى عليه الأحكام الشرعية لعارض

نظر وإشكال .

خلاصة الإشكال إن قبول قول مدعي الجهل بطورية الخيار انما

هو لاجل أصالة عدم العلم ، ولما كان هو ممن لا تخفى عليه الأحكام

الشرعية إلا لعارض يكون قوله مخالفاً للظاهر فصار مدعياً يحتاج الى

اقامة البينة ، لأن المدمي هو الذي اذا ترك الدعوى ترك : اي يخفى وسكوته

والمنكر هو الذي لا يترك او ترك الخصومة .

فاللازم هنا هو عدم قبول قول مدعي الجهل مطلقاً سواء أكان

ممن لا تخفى عليه الأحكام الشرعية ، أو تخفى لعارض :

(٢) اي العلامة قدس ستره .

(٣) اي من له حق الشفعة .

(٤) اي مدعي الشفعة .

(٥) بأن كان في القرى والأرياف :

(٦) اي وإن لم يكن من الذين قرب هذه بالاسلام ، ولا ممن

عاش في القرى والأرياف فلا يقبل قواه .

انتهى (١) .

فإن (٢) اراد بالتقييد المذكور تخصيص السماع بمن يَحْتَمِلُ في حقه الجهل فلا حاجة اليه ، لأن (٣) اكثر العوام ، وكثيراً من الخواص لا يعلمون مثل هذه الأحكام (٤) .

وإن اراد (٥) تخصيص السماع بمن يكون الظاهر في حقه عدم العلم ففيه (٦) أنه لا داعي الى اعتبار الظهور ، مع أن الاصل لعدم والأقوى أن الناسي في حكم الجاهل .  
وفي سماع دعواه النسيان نظر :

(١) راجع ( تذكرة الفقهاء ) من طبعتنا الحديثة الجزء ٧ ص ٣٠٧

المسألة ٩٩

(٢) هذا كلام شيخنا الأنصاري اي لو اراد العلامة من قوله ، إن لم اعلم ثبوت حق الشفعة ، أو لأنني لم اعلم أن الشفعة لي : فلا حاجة الى هذا التقييد .

(٣) تعليل لعدم الاحتياج الى التقييد المذكور .

(٤) ومن جملة هذه الأحكام الشفعة وأحكامها .

(٥) اي العلامة لو اراد من التقييد المذكور اختصاص قبول قول

مدعي الجهل بمن يكون ظاهر حاله أنه لا يعلم الشفعة وأحكامها :

(٦) هذا كلام شيخنا الأنصاري يروم به الإشكال على ما افاده

العلامة : من اختصاص سماع مدعي الجهل بالشفعة : بمن يكون ظاهر حاله أنه لا علم له بها .

خلاصته إنه لا داعي على اعتبار ظهور حاله في ذلك ، لأن

الاصل عدم العلم بذلك .

من (١) أنه مدع ، ومن (٢) تعمير إقامة البينة عليه .

وأله (٣) لا يعرف إلا من قبله :

وأما الشك (٤) في ثبوت الخیار فالظاهر معذوريته .

وبحتمل عدم معذوريته (٥) ، اتمكنه (٦) من الفسخ بعد الاطلاع

على القين ، ثم السؤال عن صحته (٧) شرعاً ، فهو متمكن من الفسخ

(١) دليل لعدم سماع دعوى من يدهي النسيان .

خلاصته إنه مدع والمدعي لا بد له من إقامة البينة .

(٢) دليل لسماع دعواه النسيان .

خلاصته إنه وإن كان مدعياً يجب عليه إقامة البينة حسب القاصدة

المسلمة : (البينة للمدعي واليمين على من انكر) . لكن المقام مما

يتعسر عليه إقامة البينة .

(٣) دليل آخر لسماع دعواه .

خلاصته ان دعوى النسيان امر مخفي لا يعرف الا من قبله فليس

ادعاه يكون صادقاً فيقبل قوله .

(٤) خلاصة هذا الكلام ان المقبول لو كان شاكاً في ثبوت الخیار :

بأن لا يدري أن له الخوار أولاً ؛ لكان معذوراً فله الاخذ بالخيار إما

الفسخ واما القبول مع اخذ الزائد ، أو هبته للقابن .

(٥) اي عدم معذورية الشاك في ثبوت الخیار .

(٦) تعليل لعدم معذورية الشاك في ثبوت الخیار .

(٧) اي صحة الفسخ شرعاً .

العرفي (١) ، اذ الجهل بالصحة لا يمنع من الانشاء (٢) فهو مقصر بترك الفسخ لا لعذر ، فالهم (٣) .  
واقفه العالم .

(١) اي وإن لم يكن متمكناً من الحكم الشرعي : وهو ثبوت الخوار ، لأنه شاك في ذلك .

(٢) اي عن انشاء الفسخ ، لانه يحصل من قوله : فسخت بلحظة لعدم الاحتياج الى مؤونة زائدة ، فهو مقصر بسبب تركه الفسخ لا مبرر لتركه ، فلا يعد معذوراً حينئذ .

(٣) اشارة الى أن احتمال عدم معذوبة الشاك في ثبوت الخوار ليس في محله ، لانه لا يصدق عليه قانون : (من اقدم على ضرر نفسه) .

## الفهارس

- ١ - الأبحاث
- ٢ - التعاليق
- ٣ - الآيات الكريمة
- ٤ - الأحاديث الشريفة
- ٥ - الخاتمة



## فهرس البعوث

بحر العلوم	٧	في بيع الخيار وتعريفه
٤٩ في الأدلة التي اقامها صاحب الجواهر	٩	الأخبار الواردة في بيع الخيار
٥١ في الرد على استظهار المحقق الاردبيلي	١٥	في الوجوه المحتملة في رد الثمن
والسبزواري	١٧	التوجيه الثالث والرابع هو الظاهر
٥٥ في الرد على السيد بحر العلوم		من الأخبار
٥٧ في الرد على أدلة الشيخ صاحب الجواهر	١٩	التوجيه الخامس لرد الثمن
٥٩ في الجواب عن الوهم	٢١	رأيه حول رد الثمن
٦٥ استظهار صاحب الجواهر باعتماد خاص	٢٣	الامر الثاني من الامور الثمانية
القاعدة بالثمن	٢٥	في صور اشتراط البائع الخيار لنفسه
٦٧ الاختلاف في قاعدة: الخراج بالضمين	٢٧	في صور اطلاق الهائع اشتراط رد الثمن
٦٩ ان الكلام فيما اذا كان التلف قبل رد الثمن	٢٩	في الامر الثالث من الامور الثمانية
٧١ في القدرة على الفسخ مما لا يد منه	٣١	ما افاده في منشأ ظهور كلمات الفقهاء
٧٣ هل يتحقق رد الثمن برده الى الحاكم	٣٣	إشكال والجواب عنه
الشرعي	٣٥	الامر الرابع من الامور الثمانية
٧٥ بعد جواز الفسخ مع عدم حضور	٣٧	توجيه كلام العلامة
المشتري	٣٩	ما افاده المحقق النائيني في الفرق
٧٧ في الرد على ما افاده المحدث البحراني	٤١	في سقوط الخيار بالتصرف
٧٩ قيام الولي مقام المشتري	٤٣	عدم سقوط الخيار بالتصرف في الثمن
٨١ دهوى وجوابها	٤٥	ما افاده السيد بحر العلوم على العلمين
٨٣ في شراء الاب للطفل بنحوار للبائع	٤٧	مناقشة صاحب الجواهر مع السيد



في الصرف	٨٥ في شراء الحكم للصغير
١٢٧ توهم أن اشتراط الخيار الاجنبي	٨٧ في الامر السابق
مخالف	٨٩ في الامر الثامن
١٢٩ دخول الخيار في الصبق والرماية	٩١ في اشتراط رد المثل بالقهسي والقيمة
١٣١ في خيار الغبن	في المثل
١٣٢ في الفرق بين الغبن بالكسر والغبن	٩٣ ما افاده العلامة في التذكرة
بالفتح	٩٥ دخول خيار الشرط في غير المعاوضات
١٣٥ ثبوت الخيار في الغبن بشرط الزيادة	٩٧ ما افاده صاحب الجواهر من المحذور
أو النقيصة	٩٩ مقتضى عموم أدلة الشرط الصحة
١٣٧ ثبوت الخسار في الغبن بزيادة لا	في الكل
بتسامح بها	١٠١ تحقيق حول الإبقاعات
١٣٩ في توجيه استدلال العلامة	١٠٣ في الرد على ما افاده السيد ببحر العلوم
١٤١ معارضة آية لا تأكلوا مع آية إلا أن	١٠٥ ما افاده حول عدم وقوع الخيار في
تكون	الحيوانات
١٤٢ لفي المعارضة المذكورة بين الآيتين	١٠٧ كل ما قيل في الإبقاعات فيما يتضمنه
١٤٥ استدلال العلامة بتحديث لا ضرر	١١٣ قياس منطقي من الشكل الاول
١٤٧ للمغبون استرداد الزيادة فقط	١١٥ اختلاف الفقهاء في وقوع الخيار
١٤٩ احتمال آخر حول الخدشة في ثبوت	في الوقف
الخيار للمغبون	١١٧ ما افاده المشايخ الثلاثة في الوقف
١٥١ في أن المبدول ليس هبة مستقلة	١١٩ ما افاده العلامة في الهبة المقبوضة
١٥٣ الخدشة في الاستدلال ووجهها	١٢١ لزوم في الهبة والصدقة حكم شرعي
١٥٥ تدارك ضرر المبدون أولى من	١٢٣ التفصيل الواقع من الصلح هو الأقرب
اثبات الخيار له	١٢٥ اختلاف الفقهاء في دخول الخيار

- ١٩٥ ما افاده صاحب مفتاح الكرامة في  
الفرض المذكور
- ١٩٧ ظهور الغبن شرط شرعي أو كاشف  
حقلي
- ١٩٩ تأييد للقول الاول
- ٢٠١ تحليل من الشيخ لكلمات الفقهاء
- ٢٠٣ تلف المبيع قبيل ظهور الغبن من  
مال المغبون
- ٢٠٥ في الآثار المجمولة للخيار
- ٢٠٧ في ظهور ثمرة الوجهين
- ٢٠٩ في سقوط الغبن بامور
- ٢١١ لو ظهر التفاوت في الغبن بأكثر  
مما زعم
- ٢١٣ في إسقاط الخيار قبل ظهور الغبن
- ٢١٥ في إسقاط الخيار وإن لم يحصل شرطه
- ٢١٦ اشتراط سقوط الخيار في متن العقد
- ٢١٩ في توجيه كلام الشهيد
- ٢٢١ توجيه كلام الشهيد في خيار الرؤية
- ٢٢٣ تصرف المغبون مسقط للخيار
- ٢٢٥ في الرد على الدليل الاول والثاني
- ٢٢٧ تحقيق منه حول تصرف المغبون
- ٢٣١ ما افاده شيخ الطائفة في خيار المشتري  
مراجعة

- ١٥٧ الاستدلال بالأحاديث في اثبات  
خيار التأخير
- ١٦١ في احتمال دلالة رواية اسحاق على  
الحكم التكليفي والوضعي
- ١٦٣ اشتراط امرين في ثبوت خيار الغبن
- ١٦٥ فيما لو اقدم على الغبن عالماً به
- ١٦٧ في ارتفاع العين قبل قبض المبيع
- ١٦٩ في ثبوت جهل الغائب بالغبن
- ١٧١ في حكم المغبون اذا كان من اهل الخبرة
- ١٧٣ عدم كلفة قاعدة قبول قول المدعي  
بيمينه
- ١٧٥ في حكم ما لو اتفق المتعاقدان على التغير
- ١٧٧ في أن الغبن لا بد أن يكون فاحشاً
- ١٧٩ في الظاهرة الاولى
- ١٨١ المناط في الضرر
- ١٨٣ في نفي الضرر اذا كان مجحفاً بالمكلف
- ١٨٥ في تصور غبن كل من المتبايعين في  
معاملة واحدة
- ١٨٧ ما افاده المحقق الفهمي في تصور  
الفرض المذكور
- ١٨٩ رأي الشيخ في الفرض المذكور
- ١٩١ في الرد على ما افاده صاحب الجواهر
- ١٩٣ في ارادة المعنى الأعم من الغبن

- ٢٣٣ اعتراض الشهيد على ما افاده الفقهاء  
 ٢٣٥ ما افاده الشهيد الثاني في الروضة  
 ٢٣٧ ما المراد من الاختصاص في كلمات  
 الفقهاء  
 ٢٣٩ فيما لو اتفق زوال المانع  
 ٢٤١ في الحاق الاجارة بالبيع في سقوط  
 خيار الموجد  
 ٢٤٢ الكلام في تصرف الغائب في الثمن  
 ٢٤٥ في تسلط المعبون على إسقاط المعاملة  
 ٢٤٧ ما قبل في إبطال اصل المعاملة  
 ٢٤٩ جريان الأقوال الثلاثة في العقد الجائز  
 ٢٥١ استدراك عما افيد في استحقاق الغائب  
 ٢٥٣ في تصرف الغائب تصرفا مغيرا  
 ٢٥٥ احتمال انفساخ الاجارة في بقية المدة  
 ٢٥٧ في الزيادة الحاصلة في العين بسبب التغير  
 ٢٥٩ لو كانت الزيادة في العين فقط  
 ٢٦١ في الوجوه الثلاثة  
 ٢٦٣ ما افاده العلامة في المختلف  
 ٢٦٥ دليل تسلط المعبون على القلع مع  
 الارش  
 ٢٦٧ كهيئة تخلص كل منهما ما له من صاحبه  
 ٢٦٩ في بيان الفرق بين العين والتقليس  
 ٢٧١ في الفرق بين دخول أخصان الشجر  
 ومقام العين  
 ٢٧٣ الكلام في حكم الزرع  
 ٢٧٥ في صور الامتزاج والاختلاط  
 ٢٧٧ في الاختلاط المغبر للعين بالأجود  
 ٢٧٩ ما افاده الشيخ في المبسوط في صور  
 الامتزاج  
 ٢٨١ في صور تلف العين  
 ٢٨٣ لو كان تلف العين باتلاف الغائب  
 ٢٨٥ ما افاده الشهيد في الدروس  
 ٢٨٧ في صور اتلاف الاجنبي العين  
 ٢٨٩ في تخير الغائب على أيها شاء  
 ٢٩١ في ثبوت الخيار في كل معاوضة  
 ٢٩٣ ما افاده في طاية المرام من التفصيل  
 ٢٩٥ في عمومية نفي الضرر  
 ٢٩٧ عدم تعرض الفقهاء لدخول خيار  
 العين في كل معاوضة  
 ٢٩٩ الإشكال في الصور المتقدمة  
 ٣٠١ في أن خيار العين على الفور أو التراخي  
 ٣٠٣ في الإشكال على ما افاده المحقق  
 الكركي  
 ٣٠٧ ملاحظة الزمان على نحو العموم  
 ٣٠٩ عروض الاجمال على العموم الاستغرافي  
 ٣١١ فساد ما افاده صاحب جامع المناصد

- ٣١٣ في الرد على ما افاده السيد بجر العلوم  
 ٣١٧ في عدم معارضة كل من الاستصحاب  
 والعالم للآخر  
 ٣١٩ عدم جواز التمسك بالعموم لو فرض  
 عدم جريان الاستصحاب  
 ٣٢١ المسامحة في تشخيص الموضوع في  
 استصحاب الحكم الشرعي  
 ٣٢٣ في احراز الموضوع عن دليل انظمي  
 ٣٢٥ موضوع الخيار هو الشخص المتفرد  
 العاجز  
 ٣٢٧ استفادة الدوام من آية او فوا  
 ٣٢٩ في التعارض بين الاستصحابيين
- ٣٣١ في أن الخيار على الفور  
 ٣٣٢ تعين الرجوع الى أصالة فسخ المغبون  
 ٣٣٥ دليل آخر على عدم بقاء الخيار  
 للمغبون  
 ٣٣٧ ما يستفاد من كلام العلامة أوسع  
 من الفورية العرفية  
 ٣٣٩ عد الامور المذكورة من الأهدار  
 مشكل  
 ٣٤١ إن تم الاجماع المذكور صحت الفورية  
 ٣٤٣ فيما لو جهل المغبون بالغبن  
 ٣٤٥ ما افاده العلامة حول الفور في الشفعة  
 ٣٤٧ معذورية الشاك في ثبوت الخيار

## ( فهرس التعاليق )

١٦ دفع وهم	٣٠ في منشأ الظهور وخلاصته
١٧ الجواب عن الوهم	٣١ الامر الاول
١٧ الاحتمال الثاني لرواية معاوية	٣٢ الامر الثاني
١٧ الوجه الثالث هو الظاهر من الرواية	٣٢ إشكال
١٩ الوجه الخامس هو المحتمل	٣٣ إشكال آخر
٢٠ اجتهداه حول رد الثمن	٣٣ جواب عن الإشكال
٢١ خلاصة الإشكال	٣٤ في سقوط خيار الشرط بالاستقاط
٢٢ لا يقال فإنه يقال	بعد العقد بالتوجيه الثاني
٢٣ الصور الست في رد الثمن	٣٤ وكذا يسقط بالتوجيه الاول
٢٤ في أن الرد على نحو الموضوعية أو	٣٥ إشكال والجواب عنه
الطريقة	٣٦ استدراك
٢٤ الصور الاربع مع التمكن من رد	٣٦ استثناء يروم به توجيه كلام العلامة
الثمن	بستفاد منه ثلاثة خيارات
٢٥ وجه بالعدم ، ووجه بالجواز	٣٩ فيما افاده المحقق الثاني
٢٦ المراد من صحة الاشتراط	٤٠ منشأ سقوط الخيار بالتصرف الأحاديث
٢٧ للثمن الكلي صورتان	٤١ لا يقال فانه يقال
٢٧ الصورة الاولى	٤٢ ما افاده المحقق الاردبيلي والسبزواري
٢٨ الصورة الثانية لها قسمان	٤٤ ما افاده السيد بحر العلوم والرد عليه
٢٨ القسم الاول	٤٦ مناقشة صاحب الجواهر مع السيد
٢٨ القسم الثاني	بحر العلوم
٣٠ خلاصة القبل	٥١ فيما افاده الشيخ في الرد على هؤلاء

٥٣ في الاحتمالات الاربعة	٨٢ فرق وخلاصته
٥٥ ما اورده على السيد بحر العلوم	٨٣ تعليل وخلاصته
٥٩ في الرد على ما افاده العلامة	٨٣ وجه الظهور
٦١ في الرد على ما افاده صاحب الجواهر	٨٤ الأقوال الثلاثة وشرحها
٦٣ وهم والجواب عنه	٨٥ دفع وهم
٦٤ استظهار صاحب الجواهر من الرواية	٩١ استدراك وخلاصته
٦٦ في الرد على ما افاده صاحب الجواهر	٩٣ مبنى جريان الخيار في العقود الجائزة
٦٦ قاعدة : التلف في زمن الخيار	٩٥ شرح أبسط للكلام الشيخ
قاعدة : الضمان بالخراج	٩٨ الاستشهاد بكلمات الأعلام
٦٧ استدراك	٩٩ في بيان عموم أدلة الشروط
٦٨ في الرد على ما افاده السيد بحر العلوم	١٠٠ إشكال الشهيد على ما افاده الشيخ
٦٩ خلاصة المبنى الثاني	١٠٠ وجه عدم جريان الخيار في بيع الصرف
٧٠ في قدرة الهائغ على الفسخ	١٠٢ الاستشهاد بكلمات الأعلام
٧٢ التبريع	١٠٣ في عدم وقوع الخوار في الايقاعات
٧٤ المراد من الرواية	في الرد على مقالة السيد بحر العلوم
٧٤ متمات كلام صاحب الحقائق	١٠٥ رأيه حول عدم جريان الخيار في
٧٤ وجه البعد	الايقاعات
٧٦ نقاش الشيخ مع المحدث البحراني	١٠٦ وهم
٧٧ رد وتعليل واستدراك	١٠٧ الجواب عن الوهم
٧٨ رد النخيل الصادر عن بعض	١٠٧ في الأدلة القائمة على عدم وقوع
٧٨ تعليل لقيام الولي مقام المشتري	الخيار في الايقاعات
٨٠ دفع وهم والجواب عنه	١١١ في الاجابات المنقولة عن الأعلام
٨١ دفع وهم والجواب عنه	١١٣ خلاصة الكلام في الكبرى

١٥٢ في الدليل الاول	١١٥ في الشكل الاول للشيء الاول
١٥٣ في الدلائل الثاني	١١٥ الشكل الاول للشيء الثاني
١٥٤ تعليل الأولوية وخلاصته	١٢٥ تعليل لعدم دخول الخيار في الهبة المقبوضة
١٥٦ استدراك القصد منه ذكر غرضين	١٢١ وهم والجواب عنه
١٥٨ عدم العثور على الحديث المذكور	١٢٢ وهم والجواب عنه
١٥٩ ما افاده صاحب مجمع البحرين	١٢٧ في أن تقسيم السهام على نوعين
١٥٩ ما افاده شيخنا الأنصاري في الرد على الأخبار المستدل بها	١٢٨ الإشكال في الترجية
١٦٠ اثبات الحكمين ؛ التكليفي والوضعي	١٢٩ رأي الشيخ وخلاصته
١٦٢ تحقيق حول اهل المركب والبسط	١٢٩ تعليل وخلاصته
١٦٤ في ظهور العين غير المتسامح به	١٣١ تحقيق حول معنى العين
١٦٧ تعليل وخلاصته	١٣٣ وجود خديعة في صورة وعدم وجودها في صورة اخرى
١٦٧ استدراك وخلاصته	١٣٤ تقرير
١٦٩ لا يقال فانه يقال	١٣٦ استدراك والجواب عنه
١٦٩ تعليل وخلاصته	١٣٨ توجيه استدلال العلامة
١٧٠ إشكال وخلاصته	١٣٩ تعليل وخلاصته
١٧١ خلاصة الإشكال	١٤٠ تعارض وخلاصته
١٧٢ عدول منه وخلاصته	١٤٢ نفي التعارض والقول بالحكومة
١٧٣ إشكال وخلاصته	١٤٣ نفي المعارضة اصلا
١٧٤ فرض المسألة	١٤٧ معنى المحاباة
١٧٤ فرض المسألة	١٤٨ اعتراض وخلاصته
١٧٦ في الاصل المثبت	١٥٠ في بدل المال مع ربحه
١٧٨ في الاستدلال بكلا المناطيين	

٢٠٤ القسم الثاني	١٧٩ الظاهرة الاولى وخلاصتها
٢٠٤ تعليل للقسم الثاني وخلاصته	١٧٩ الظاهره الثانيه وخلاصتها
٢٠٥ تعليل للقسم الاول وخلاصته	١٧٩ تحقيق حصول الضرر الوارد في
٢٠٦ رأيه حول ترتب تلك الآثار	الحديث ، وذكر الحديث
٢٠٧ المراد من الوجهين	١٨١ وهم والجواب عنه
٢٠٨ خلاصة ما افاده العلامة في القواعد	١٨٢ تأييده منه في أن المراد من الضرر هو
٢١١ دليل لسقوط خیار الغبن	الضرر المالي
٢١٤ تنظيم	١٨٦ خلاصة ما افاده المحقق القمي
٢١٨ تحقيق حول الفرق بين الخيارين	١٨٧ في الرد على المحقق القمي
٢١٩ تحقيق لتوجيه كلام الشهيد	١٨٨ تنظيم
٢٢٢ تحقيق حول عدم التنافي	١٩٠ الفرض المتصور في اجتماع الغبن في
٢٢٤ منشأ ثبوت خيار الغبن	كل من البائع والمشتري
إما حديث لا ضرر وإما الاجماع	١٩١ فرض آخر
٢٢٥ في الرد على الدليلين	١٩٢ فرد آخر للغبن بالمعنى الأهم
٢٢٦ ما افاده المحقق الاصفهاني	١٩٦ الإشكال على ما افاده صاحب
٢٢٨ وهم والجواب عنه	مفتاح الكرامة
٢٣١ تحقيق حول المراجعة	١٩٨ توجيه النصرف غير مسقط للخيار
٢٣٢ وهم	١٩٩ في أن الغبن شرط شرعي
٢٣٣ الجواب عن الوهم	٢٠٠ وجه التأييد
٢٣٤ وهم والجواب عنه	٢٠١ توجيهان
٢٣٥ استدراك وخلاصته	٢٠٢ لتبريع
٢٣٧ استثناء وخلاصته	٢٠٢ الأقسام الثلاثة للآثار المجمولة للخيار
٢٣٩ وهم والجواب عنه	٢٠٣ القسم الاول



- ٢٤٤ تحقيق حول فسح المغبون  
 ٢٤٥ تحقيق الدليل تسلط المغبون على  
 إبطال المعاملة  
 ٢٤٦ دليل آخر لتسلط المغبون  
 ٢٤٧ في تصرف الغائب في الثمن  
 ٢٤٧ هدم دليل على التنازل لأميرين  
 ٢٤٨ الأقوال الثلاثة في خروج الملك  
 ٢٤٩ تعليل  
 ٢٥٤ من قسم التصرف في العين اجازتها  
 ٢٥٥ تعليل وخلاصته  
 ٢٥٥ خلاصة ما افاده في انفساخ الاجارة  
 ٢٥٦ استدراك  
 ٢٥٨ كيفية معرفة الزيادة  
 ٢٥٩ خلاصة ما افاده العلامة في المختلف  
 ٢٥٩ خلاصة دليل جواز قطع الأشجار  
 ٢٦٥ ذهاب المشهور الى عدم جواز قلع  
 أشجار الملس  
 ٢٦١ دليل جواز قلع الأشجار بلا ارش  
 ٢٦٢ ما افاده العلامة في المختلف  
 ٢٦٥ وهم  
 ٢٦٦ الجواب عن الوهم  
 ٢٦٧ وهم والجواب عنه  
 ٢٦٨ خلاصة الكلام في دوام نصب الأشجار
- ٢٦٩ خلاصة الفرق  
 ٢٧٠ الأقوال الاربعة في قلع الأشجار  
 ٢٧١ بيان الفرق بين المقيمين  
 ٢٧٣ تعادل لاجرة المثل  
 ٢٧٦ في استحقاق المغبون لماوت الرذالة  
 ٢٧٧ الوجوه الثلاثة في استحقاق المغبون  
 لارش النقيصة  
 ٢٧٨ خلاصة ما ذكر في المبسوط  
 ٢٨٧ في رجوع المغبون الى المؤلف  
 ٢٩٠ في سقوط الغبن بامور اربعة  
 ٢٩٤ إشكال وخلاصته  
 ٢٩٧ وهم والجواب عنه  
 ٣٠٢ في الرد على القول الاول  
 ٣٠٣ في الرد على ما افاده المحقق الكركي  
 ٣٠٥ تعليل وتنظير  
 ٣٠٧ الفرد الثاني للعموم الأزمانى  
 ٣١١ الفرق بين الصورتين  
 ٣١٢ ما افاده صاحب الجواهر  
 ٣١٣ ما افاده السيد بحر العلوم في الفوائد  
 الاصولية  
 ٣١٦ في الرد على ما افاده السيد بحر العلوم  
 ٣١٧ في أن المعاملة الغيبية من صفريات  
 تلك الكبرى الكلية

٣٢٤ في الرد على ما اغاده صاحب الرهاض	٣١٨ تعليل وخلاصته
٣٢٧ لتظير	٣١٨ وهم
٣٢٩ تعليل وخلاصته	٣١٩ الجواب عن الوهم
٣٣٠ في الرد على ما افيد في الاستصحاب	٣٢٠ في المراد من الاصل
٣٣٠ في الرد على الشيخ علي كاشف الغطاء	٣٢٠ في أن ثبوت خيار الغبن من الاجماع
٣٣٦ وجه التأمل	٣٢٣ استدراك وله فردان

## فهرس الأحاديث الشريفة

- أ -

- إذا اردت الدخول فاستأذن ١٨٠  
إذا عرض صاحب الهبة ١٢٠  
اذهب فاقلمها وارم بها اليه ١٨٠  
ارى أنه لك ١٣ - ٢٧ - ٣٣  
أما ما تصدق به لله ١٢٠  
إن كان الشيء قائماً بعينه رده على صاحب ٣٢١  
إن كان الثوب قد قطع أو خيط ٣٢١  
إنما مثل الذي يتصدق ١٢٠  
لأنهم بالخيار إذا دخلوا السوق ٢٠٠  
إنه لو قلب منها ونظر الى تسعة وتسعين ٣٢١  
أيما مسلم استرسل الى مسلم ١٥٨  
ب  
البيعان بالخيار ما لم يتفرقا ٣٢١

- ع -

- عليه الكراء ويقوم صاحب ٢٦٤

- غ -

- خبث المسترسل ١٥٧ - ١٥٩  
خبث المؤمن حرام ١٥٧

- ل -

- لابأس بها ٨ - ١٧ - ١٨  
لابأس به اذا ١٠٣  
لا تلقوا الجلب ١٤٤  
لا ضرر ولا ضرار ١٤٥ - ٢١٩ - ٢٢٥  
ليس لعرق ظالم حق ٢٦٤  
لك بها علق يمد لك في الجنة ١٨٠  
له شرطه ١٠ - ١٧ - ٣٣

- م -

- المؤمنون عند شروطهم ٩٤ - ٩٩ - ١٠٤ - ١٢٩  
المتبايعان بالخيار ثلاثة أيام ٣٢١  
المسلمون عند شروطهم ٩٤ - ٩٩  
من استرسل الى مؤمن ١٥٨  
من اشترط شرطاً ١٠٢  
من اوقف ارضاً ١١٦

- و -

- ولا نغبن المسترسل ١٥٨  
والمسلمون عند شروطهم ٣٢١  
وما يسوؤني ( يسرفني ) ١٨٣  
- ي -  
يرجع ميراثا الى اهله ١١٧

## فهرس الآيات الكريمة

و

١٤٢	وأحل الله البيع	١٤٤ - ١٣٧	إلأن تكون نجارة من نراض
١٤٠	ولا تأكلوا أموالكم بينكم	٣١٢ - ٢٠٣ - ١٤١	أوفوا بالعقود

## فهرس الاغلاط

ص من الخط	الصواب	ص من الخط	الصواب
١٧ ١٤ ثان	ثاني	الذين أفادها شيخنا	الذهب
٣٩ ٢٠ ٢٠	٢	الانصاري	الانصاري
١٥٥ ١٢ واخر	والضرر	ابدال	١٨٠ ٢٢ الدال
١٧٦ (٢)		١ ٢٢٣ سقط الخمار	مسقط للخيار
١٥ ١٧٦	أويجري في موضوع	٢٨٦ ١٩ مسألة	ومسألة
	الحكم الشرعي	٢٩٨ ٧ ١٥	فما
١٦ ١٧٦	(٣) أي من الامرين	٣١١ في الهامش	في الهامش ١ ص ٣٠٧

## بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

اللهم لك الحمد على ما لم ازل اتصرف فيه من سلامة في بدني .  
ولك الحمد على ما احدثت بي من علة في جسدي .

فما ادري يا الهي !

أي الحالين أحق بالشكر لك ؟

وأي للوقتین أولى بالحمد لك ؟

أوقت الصحة التي هنأني فيها طيبات رزقك .

ونشأني بها لا ابتغاء مرضاتك وفضلك .

وقويتني معها على ما وفقني له من طاعتك ؟

أم وقت العلة التي محصني بها ، والنعم التي انحطتني بها ؟

تخفياً لما ثقل به على ظهري من الخطيئات .

وتطهيراً لما انغمست فيه من السيئات .

وتنبهها لتناول التوبة ، وتذكيراً لحوبة بتقديم النعمة .

وفي خلال ذلك ما كتب لي الكاتبان :

من زكي الأعمال ما لا قلب فكر فيه ، ولا لسان نطق به ولا جراحة تكلفه

هل إفضالا منك عليّ ، واحساناً من صنعك اليّ .

اللهم فصل على محمد وآل محمد .

( الصحيفة السجادية ) على مشئها الآف الثناء والندبة .

طباعة ( دار الآداب والعلوم بغداد ) الدعاء ١٥ ص ٤٠ .

## بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

هذا هو الجزء الخامس عشر من ( المكاسب ) وهو ثالث جزء من الخيارات .

كان الشروع فيه بداية يوم الثامن عشر من ذي حجة الحرام ١٤٠٥ . وقد استوفى العمل فيه مقابلة وتصحيحاً ونعائماً غابة الجهد والطلاقة بقدر الوسع والامكان .

والإقدام على طباعة هذا الجزء واخراجه الى عالم الوجود والا مبتلى بمرض القلب والبروستات والفقرات مع منع الطبيب عن كل حركة ليس إلا عناية ربانية تفضل على عبده العاجز الفقير بالذات اذ طبع الكتاب وتصحيحه يتنافى والأمراض المذكورة ، لأنها تتطلب الراحة الكاملة .

واممرك أيها القارئ الكريم لقد اتعنى هذا الجزء واخذ من وقتي حتى الساعة الثانية عشرة ليلاً .

وتركت "جل" اموري : من الواجبات العرفية الضرورية التي لا بد من ادائها .

لكن ماذا اصنع والا شفوف بانجاز تحقيق هذه الأجزاء واحداً تلو آخر ، واصدارها واخراجها الى عالم الوجود ؟

كل ذلك إجلالاً واكباراً وفقه (أئمة اهل البيت) عليهم صلوات الله وسلامه اجمعين .

وصنفت أيتها القارىء النبيل على ما بذلته حول هذا الجزء أو اعمت  
النظر بعين الانصاف مجرداً نفسك عن العواطف كلها .  
فخذ أيتها القارىء الكريم هذه الفحمة الثمينة والهدية النفيسة التي  
هي عصارة حياتي .

ولاني لأرى كل هذه الافاضات من بركات صاحب هذا ( القبر  
المقدس العاوي ) حل من حل فيه آلاف التحية والثناء .

نشكراً لك يا إلهي ومولاي على هذه النعم الجسيمة والآلاء العميمة  
واسألك اللهم وادعوك أن توفقني لاتمام بقية الأجزاء، والمشروعات  
الخيرية الدينية النافعة للامة الاسلاميه . إنك ولي ذلك والقادر عليه  
ويتلوه الجزء السادس عشر أوله :

(الخامس خيار التأخير)، وقد طبعت منه ملزمة واحدة وسيخرج  
بقية الملازم إن شاء الله تعالى بالقرب العاجل .

## ( بشرى مهمة )

لقد اضفت تحقيقات قيمة وتعاليق ثمينة للهيئة جديداً ، وشروحاً واسعة أوسع من الشروح السابقة بكثير على أجزاء اللمعة بكاملها ، مع ذكر كثير من الأحاديث الشريفة ومصادرها .  
وقسمت بعض الأجزاء الى قسمين كالجزء الأول والثالث والخامس والسادس .

والجزء الاول قسمته الى قسمين :

الاول الطهارة ، الثاني الصلاة .

وشرحت شرحاً وافياً حول الحيض ، وتحقيقاً واسعاً لجميع عبارات اللمعة والروضة .

كما أتت في القسم الثاني من الجزء الاول حول المسافة الشرعية الموجهة لقصر الصلاة والافطار في شهر رمضان المبارك ذكرت ما يطابق ( الكيلو مترات ) بالحساب الدقيق الرياضي .

فعل طالبي تجارة لن تبور التفضل علي وعلى رواد العلم بطباعة هذه الأجزاء .

وهكذا الجزء ٣ - ٤ - ٥ - ٦ من تعليقاتي على كفاية الاصول المهمة بـ : ( دراسات في اصول الفقه ) مهبة للطبع وقد وافقت وزارة الاعلام على نشرها .

أضع الأجزاء بين يدي تجار العلوم التي هي الأثار الخالدة .



فن أراد نشرها فلم يفضّل عليّ وله الشكر المتواصل .  
والأجزاء هذه كالجزء ١ - ٢ مشتملة على فوائد اصولية بمهارات  
مسلسلة .

وفي الختام اتقدم بشكري الجزيل للآخ العزيز المعزز باخوته فضيلة  
الاستاذ عبد الصاحب الدجيلي دام افضاله واطال الهاري عز اسمه  
الشريف عمره بخير وعافية ، حيث لفضل عليّ بأبيات امرني بنشرها  
فامثالاً لأمره لنشرتها .

أبا علاء يا مليل الألى	كانوا لمن والامم حصناً
ما زلت نتمى للهنى مثلاً	بالعلم والدين معاً تنى
كنت مناراً للهدى والتقى	وللمعالي ابدأ خسداً
و كنت في التحقيق قد زدتنا	علماً كما قد زده وزنا
ومن نجسلى مشرقاً لبراً	فالمسبح لا يرفعه شأناً

كتبت هذه الاسطر في ادارة ( جامعة النجف الدينية ) العامة  
حتى ظهور ( الحجّة البالغة ) في اليوم الثامن من صفر الخير عام ١٤١٠

وافقت وزارة الاعلام على طبعه

رقم الاجلزه ٩٦٨ تاريخها ٧ / ٦ / ١٩٨٨

رقم الايداع في المكتبة الوطنية بغداد ٩٩١ لسنة ١٩٨٩

سعر النسخة ٨ دنانير / عدد النسخ المطبوعة ٢٠٠٠

مطبعة الاداب - النجف الاشرف - حتى عند

